Grundlagen

der

Haftung des Tierhalters

de lege lata et de lege ferenda.

Inaugural-Dissertation

Verfaßt und der

Hohen Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät

der

Kgl. Bayer. Julius-Maximilians-Universität
Würzburg

zur

Erlangung der rechts- und staatswissenschaftlichen Doktorwürde

vorgelegt von

Karl Groß, Rechtspraktikant
aus Wolfstein, Rheinpfalz.

Zweibrücker Druckerei G. m. b. H.
1907

Grundlagen

der

Haftung des Tierhalters

de lege lata et de lege ferenda.

Inaugural-Dissertation

Verfaßt und der

Hohen Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät

der

Kgl. Bayer. Julius-Maximilians-Universität

Würzburg

zur

Erlangung der rechts- und staatswissenschaftlichen Doktorwürde

vorgelegt von

Karl Groß, Rechtspraktikant

aus Wolfstein, Rheinpfalz.

Zweibrücker Druckerei G. m. b. H.

1907

Referent: *Prof. Dr. E. Mayer.*

Meinen Eltern

in Dankbarkeit gewidmet.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41507204_0120

Inhaltsangabe.

I. Geschichtlicher Ueberblick . . . . . Seite 1 bis 16

II. § 1. Culpahaftung und Causalhaftung . . . „ 17 „ 25

§ 2. Grundlagen der Haftung aus § 833. B.G.B. „ 26 „ 50

§ 3. Begriff und Bedeutung der ökonomischen Tragfähigkeit . . . . . „ 50 „ 61

§ 4. Die vorgesehene Aenderung des § 833 B. G. B. . . . . „ 62 „ 72

III. Litteratur.

Geschichtlicher Ueberblick.

Wohl wenige Materien haben ein so wechselndes Schicksal und zu den verschiedenen Zeiten eine so verschiedenartige Beurteilung gefunden wie die Frage der Haftung für den durch Tiere angerichteten Schaden. Die Betrachtung dieser Schicksale ist umso interessanter, als sich hier geradezu die Rechtsanschauungen einer ganzen Zeit spiegeln und zwar in der Art und Weise, wie man auf die Tierschäden reagirt. Hier ist es nun zwar nicht die Aufgabe, die Vorgeschichte unseres § 833 bis ins Einzelne zu verfolgen; immerhin aber scheint ein kurzer Ueberblick unumgänglich. Denn nur aus der Vergangenheit lässt sich ein klares Bild der Gegenwart gewinnen.

Es lassen sich in der Geschichte der Tierhaftung drei Perioden unterscheiden. Die erste, die Urzeit des Rechts, kann man mit Isay (Vergl: Isay „Die Verantwortlichkeit des Eigentümers für seine Tiere" in Iherings Jahrbüchern, Band 39 Seite 209 ff) charakterisiren als „Anthropomorphismus des jungen Rechts". Wie der einzelne Mensch von Jugend auf immer mehr seine Anschauungen entwickelt und weiterbildet, so auch die Gesamtheit eines ganzen Volkes, die Gesamtheit

aller Völker. Unsere heutigen hochentwickelten Rechtsverhältnisse sind nicht eine Schöpfung der Neuzeit, sondern, ausgehend von primitivsten Anfängen sind sie im Laufe der Jahrhunderte zu dem geworden, was sie heute sind. Am klarsten lassen sich die ursprünglichen, kindlich-naiven Ideen erkennen aus der Art und Weise, wie der Mensch seiner äusseren Umgebung entgegentritt: Er schliesst von sich selbst auf diese Umgebung, und wie er selbst lebt, denkt, selbständig bewusst handelt, so legt er diese Fähigkeiten auch seinen Werkzeugen, den Pflanzen, Tieren und allem bei, mit dem er in Berührung kommt. Am ehesten ist es für uns heute noch verständlich, wenn man den Tieren Persönlichkeit beilegte. Sind doch auch heute die Zweifel an der absoluten Denkunfähigkeit der Tiere noch nicht als völlig geklärt anzusehen. In der frühesten Zeit aber war man von einer selbständigen Willensentschliessung der Tiere fest überzeugt und rechnete ihnen daher den Erfolg ihrer Handlungen auch an. Man belohnte sie, wenn sie etwas „Gutes" getan und machte sie andrerseits verantwortlich für allen von ihnen angerichteten Schaden.

Im römischen Recht lässt sich diese Periode der Rechtsentwicklung nicht mehr genau beobachten, da die Nachrichten nur sehr mangelhafte sind. Immerhin lässt sich, insbesondere durch Schlüsse aus dem überlieferten Recht, feststellen, dass auch das römische Recht die oben charakterisirte Entwicklungsstufe gekannt hat. Jedenfalls erscheint das schädigende Tier selbst als kriminell verantwortlich, und es verfällt seiner Strafe, indem es der Herr unbedingt preisgeben muss. Jedoch nicht für jeden Schaden ist das Tier haftbar, sondern nur für den contra naturam suam angerichteten. Denn nur hierin kann eine Schuld des Tieres erblickt werden, nicht aber in einem Handeln secundum naturam suam. Endlich aber beweisst der Satz „noxa caput sequitur"

— der Entschädigungsanspruch folgt dem Tiere —, dass man nur von einer Schuld des Tieres, nicht aber seines Herrn ausging.

Genauer wie im römischen Recht lässt sich diese älteste Periode der Rechtsentwicklung im deutschen Recht verfolgen. Hier finden wir, dass alles Bewegliche, Tiere wie Werkzeuge, vom Recht als mit eigenem Willen begabt behandelt wird. Daher steht man nicht an, auf Tiere auch die Terminologie des Rechts anzuwenden: Man spricht von einem Wehrgeld des Viehes[1]) und ebenso von einem Frieden, der Tieren gewirkt ist.[2]) Natürlich werden den Tieren auch Rechte zuerkannt; insbesondere spielt der Gedanke eine grosse Rolle, dass das Tier für die Vorteile, die es bringt, auch belohnt werden solle. In dieser Hinsicht nehmen vor allem Faseltiere, die zur Zucht dienen, eine ausgezeichnete Stellung ein.[3]) Auch sind z. B. den Tieren gewisse Weiderechte zuerkannt.[4]) Die Lex Burgundionum spricht sogar den Gedanken einer Genugtuung aus, die dem Tiere zu leisten ist, wenn es von einem Menschen verletzt wurde.[5])

Auf der anderen Seite aber hält man das Tier für fähig, bewusst ein Unrecht zu begehen, und betrachtet den Schaden, den es anrichtet, als Ausfluss des dem Geschädigten feindlichen Willens des Tieres. Daher spricht man von „Missetaten" des Tieres und bezeichnet das schädigende Tier selbst als „schuldig,"[6]) auctor criminis. Auch wird der Wille genau in Berechnung gezogen z. B. wird im Edictum Rothari unterschieden, ob Zurechnungsfähigkeit vorhanden war oder nicht; in letz-

[1]) Sachsenspiegel II 54 § 5.
[2]) Ssp. II 61 § 2.
[3]) Grimms Weist. 6 S. 144 „gefreites Vieh".
[4]) Grimms Weist 3 S. 308, 309.
[5]) Lex Burg. Tit. 97.
[6]) Grimms Weist. 1 S. 307.

terem Falle trat eine Verantwortlichkeit des Tieres nicht ein. Natürlich traten auch die Folgen des Unrechts ein: das Tier haftet dem Verletzten persönlich. In der durchführung dieses Gedankens ging man so weit, dass man in der zweiten Hälfte des Mittelalters öffentliche Tierstrafen und Tierprozesse einführte, die aufs Genaueste den gewöhnlichen Prozessen nachgebildet waren. (Vergl. v. Amira, Tierstrafen und Tierprozesse.)

II.

An diese früheste Zeit der Rechtsentwicklung schliesst sich eine zweite Periode, die von einem neuen Gedanken beherrscht wird: der unbegrenzten Macht des Eigentums. Mit der allmählichen Entwicklung der Verkehrs- und Wirtschaftsverhältnisse bilden sich innerhalb der Einheit des Volkes wieder kleinere Gruppen, Wirtschaftseinheiten, die als solche vom Recht anerkannt und respektirt sind. Um deren inneren Verhältnisse kümmert sich die Rechtsordnung vorläufig noch nicht. An der Spitze dieser Wirtschaftseinheiten steht ein Gewalthaber, dem alles, was der Einheit angehört, unbeschränkt unterworfen ist: Er hat die unbegrenzte Verfügungsmacht, andrerseits aber auch die unbegrenzte Verantwortlichkeit für allen Schaden, der durch das seiner Gewalt Unterworfene angerichtet wird. Von diesem Gesichtspunkt ausgehend wurde dann auch die Haftung für Tierschäden geregelt.

Was zunächst das römische Recht anlangt, so finden wir hier als die eben erwähnte Wirtschaftseinheit die familia, welche unter der Gewalt des pater familias steht; diesem fällt dann auch die volle Verantwortung zu. Dies erscheint am meisten verständlich da, wo ein Verschulden des Herrn vorliegt. Ein solches Verschulden aber ist gegeben, wenn ein nicht gehörig bewachtes, gefährliches Tier an einem viel begangenen

Orte gehalten wird.[1]) Richtet ein solches Tier Schaden an, so geht gegen den pater familias bei Körperverletzung ein Urteil auf arbiträre Geldstrafe, „quod bonum et aequum," bei Sachbeschädigung eine Popularklage auf das Doppelte des angerichteten Schadens.[2]) [3]) Aber auch dann, wenn den Herrn kein Verschulden trifft, ist dieser trotzdem haftbar für den von seinem Tiere verursachten Schaden, und zwar richtet sich gegen ihn die actio de pauperie.[4]) Allerdings hat sich hier noch ein Rest der alten Verantwortlichkeit des Tieres selbst erhalten, indem nur für den Schaden gehaftet wird, den das Tier contra naturam sui generis anrichtet.[5])

Unter allen Umständen aber kann sich der Herr der actio de pauperie entziehen, wenn er dem Geschädigten das Tier überlässt.[4]) [6]) Diese noxae datio ist aus einer unbedingten zu einer bedingten, aus einer Pflicht zu einem Recht geworden. Das früher entscheiden-

---

[1]) Vergl. Windscheibt II S. 719 ff (§ 457).

[2]) Bruns Zeitschrift für Rechtsgeschichte III S. 343.

[3]) § 1 Inst. 4, 9: „Ceterum sciendum est Aedilicio Edicto prohiberi nos canem, verrem, aprum, ursum, leonem ibi habere, qua vulgo iter fit. Et si adversus ea fastum erit et nocitum homini libero esse dicatur, quod bonum et aequum judici videtur, tanti dominus condemnetur; ceterarum rerum quanti damnum datum sit, dupli."

[4]) L. 1 pr. D. 9, 1: „Si quadrupes pauperiem fecisse dicatur, actio ex lege XII tabularum descendit; quae lex voluit aut dari id quod nocuit, id est id animal, quod noxiam commisit, aut aestimationem noxiae offerri."

L. 1 § 3 D. 9, 1: „Pauperies est damnum sine injuria facientis datum."

[5]) L. 1 § 7 D. 9, 1: „Et generaliter haec actio locum habet, quotiens contra naturam fera mota pauperiem dedit."

Pr. Inst. 4, 9: „Haec autem actio in iis, quae contra naturam moventur, locum habet."

L. 1 § 10 D. 9, 1: „In bestiis autem propter naturalem feritatem haec actio locum non habet."

[6]) L. 1 § 12 D. 9, 1: „Et cum etiam in quadrupedibus noxa caput sequitur; adversus dominum haec actio datur, non cuius fuerit quadrupes cum noceret, sed cuius nunc est."

Pr. Inst. 4, 9: „Quae animalia, si noxa dedantur, proficiunt reo ad liberationem."

de Moment, die Befriedigung des Rachegefühls auf Seite des Verletzten, tritt in den Hintergrund und macht mehr und mehr dem Gedanken Platz, dass die noxae datio dem Verletzten in erster Linie eine Entschädigung bieten solle: An die Stelle der strafrechtlichen tritt die zivilrechtliche Natur des Anspruchs. Andrerseits soll aber auch der Herr des Tieres bis zu einem gewissen Grade geschützt werden: seine Haftung soll nicht weiter gehen, als der Vorteil beträgt, den das Tier ihm bietet. Hier finden sich also schon die Keime des Commodum-Grundsatzes, der aber im römischen Recht nicht mehr weiter entwickelt wurde.

Das, was im römischen Recht die patria potestas, das war im deutschen Recht die munt. Alles, was dieser unterworfen ist, Freie, Knechte, Tiere und Sachen, das gilt gleichsam als eine Verlängerung der Hand des Gewalthabers, des Muntherrn. Dieser hat alle Rechte, aber auch alle Pflichten, insbesondere die Verantwortlichkeit für alle Rechtsverletzungen, die in der munt ihren Ursprung haben. In erster Reihe stehen hier die durch Tiere verursachten Schäden, für welche der Satz gilt: „Tierestat ist Herrentat". Von diesem Prinzip aber gibt es eine Ausnahme und das ist der Fall der Ergreifung auf handhafter Tat. Wie es erlaubt war, einen Freien ohne Buße zu töten, wenn man ihn auf handhafter Tat fand, so konnte man auch an einem Tiere Rache nehmen. Dies beruhte lediglich auf dem Rachegedanken und war ein Verfahren rein strafrechtlicher Natur. Das geht vor allem daraus hervor, daß das Fleisch des auf handhafter Tat getöteten Tieres von dem Verletzten nicht genommen werden durfte, „sunsten erwürde ein diebstall daraus." (Grimms Weistümer 3. S. 683.) Schon früh aber wurde dieses Tötungsrecht in seiner Allgemeinheit ausgeschlossen. Anstatt dessen kann das Tier von dem Verletzten festgehalten werden. (Brunner 3, S. 487.) Diese Ergreifung des Schadensstifters ist dem Herrn

mitzuteilen, damit dieser die Möglichkeit habe, durch Lösung das Tier zu befreien. Das Ganze gewinnt immer mehr die Färbung eines Sicherungspfandrechts, das der Verletzte an dem festgehaltenen Tiere hat.

Die Folgezeit strebt nach möglichster Einheitlichkeit der Rechtsverhältnisse, insbesondere nach Ausgleichung der Fälle der handhaften und nicht handhaften Tat. Der wichtigste Schritt hierin war der, daß das persönliche Einstehen des Herrn mit Leib und Leben und im Anschluß daran eine Befehdung des Herrn fiel. Man ging in diesem Gedanken weiter und betrachtete bald den durch Tiere angerichteten Schaden, wenn nicht gerade ein Verschulden des Herrn vorlag, als etwas rein zufälliges, als „Ungefährwerk". Immerhin ist aber auch dafür der volle Ersatz zu leisten.

Später kam man zu folgenden Erwägungen: Die Quelle der Verantwortlichkeit des Herrn ist sein mundium; fällt dieses weg, so muß auch die Verantwortlichkeit wegfallen. Freilich verlangt die allgemeine Rechtssicherheit, daß der Herr sein mundium möglichst behalten müsse. Allein dieses letztere Bedenken schwand bald, und es entwickelte sich analog der römischen noxae datio auch im deutschen Recht ein Institut der Preisgabe. Indem der Herr das Tier aus seinen Eigentumsverhältnissen ausstößt, wird er von der Haftung frei.[1]) So gewinnt auch hier die Rechtslage einen überwiegend zivilrechtlichen Charakter. Interessant ist dabei, daß bereits hier die Unterscheidung von Haustieren und wilden Tieren auftritt. Denn die Preisgabe ist nach dem Sachsenspiegel aus-

[1]) Ssp. 2, 40. Wessen Hund oder Schwein oder Pferd oder welcherhand Vieh es sei, einen Mann oder ein ander Tier tötet oder lähmt, dessen Herr soll den Schaden bessern, sofern er dasselbe Vieh nach der Zeit, da er die Tat erfahren, wieder in sein Gewahr nimmt. Schläget er es aber aus und hauset und hofet und füttert und tränkt es nicht mehr, so ist er an dem Schaden unschuldig und kann sich jener das Tier für seinen Schaden in Besitz nehmen."

geschlossen, wenn der Schaden angerichtet ist durch bissige Hunde, oder durch wilde, aber gezähmte Tiere.[2]) Ebenso ist die Preisgabe nicht zugelassen bei einem Verschulden des Herrn, und das scheint mir auch der Grundgedanke für obige Unterscheidung zu sein. Denn daß man beim Halten bissiger Hunde und wilder Tiere eine culpa präsumierte, ist m. E. unzweifelhaft. Immerhin aber ist in beiden Fällen Schadensersatz zu leisten, der jedoch hier strafrechtlicher, dort zivilrechtlicher Natur ist.

Zu einer weiteren Ausbildung der Rechtsverhältnisse, insbesondere zu einer Beseitigung der Preisgabe als unbedingte Konsequenz des zivilrechtlichen Gedankens; andrerseits zu einem weiteren Ausbau der Schuldidee ist das deutsche Recht nicht mehr gekommen, denn in diese Zeit fällt die Reception des römischen Rechts, die der weiteren Entwicklung einstweilen ein Ziel steckte.

III.

Mit der Durchbildung der Verkehrs- und Wirtschaftsverhältnisse in der Folgezeit muß die bisher als massgebend anerkannte Uebermacht des Eigentums schwinden. Die Zunahme der Bedürfnisse einerseits, die Spezialisierung in Handel und Gewerbe andrerseits verlangen ein engeres Zusammenleben der Menschen wie in früherer Zeit. Damit ist verbunden eine gesteigerte Rücksichtnahme des Einzelnen und als Konsequenz eine Beschränkung seiner Eigentumsbefugnisse. Den gesteigerten Pflichten aber müssen auch Rechte entsprechen: es muß zu Gunsten des Eigentümers auch das Prinzip der unbedingten Haftung fallen und billigeren Grundsätzen weichen.

Allerdings hat die Reception des römischen Rechts in Deutschland hemmend gewirkt und die im Sachsen-

---

[2]) Ssp. 2, 62.
Ad 1 vergl. auch Schw. sp Art. 1357.

spiegel bereits angedeutete Durchbildung einer Culpahaftung hintangehalten. Um aber doch den veränderten Anschauungen etwas gerecht zu werden, half man sich jetzt damit, daß man für alle in Frage kommende Fälle eine Culpa präsumierte: Man nahm mangelnde Beaufsichtigung, unzureichende Schutzvorrichtungen und dergl., also ein Verschulden des betr. Tierhalters an. Ob man aber zu einer derartigen Präsumption berechtigt sei, also auch in vielen Fällen eine Haftung ohne wirkliches Verschulden statuiren dürfe, oder nur bei einem offensichtlichen Verschulden eine Verantwortlichkeit am Platze sei: das war die Frage, mit der man sich in erster Linie in den modernen Rechten zu beschäftigen hatte.

Gemeinschaftlich ist allen neueren Kodifikationen, daß man nicht mehr unterscheidet, ob ein Tier secundum oder contra naturam suam geschadet habe. Diese Unterscheidung ist, ausgehend von der Annahme einer selbstständigen Verantwortlichkeit des Tieres aus der ältesten Zeit herübergetragen in eine Zeit, zu deren Anschauungen sie nicht mehr paßt, und darum ist ihre Beseitigung eine einheitliche. Ebenso ist überall, mit Ausnahme des Sächsischen B.-G.-B. die noxae datio gefallen. Lediglich ein Ausfluss des strafrechtlichen Gedankens, verlor sie ihre Bedeutung mit dem Zurücktreten dieses Moments. Nur das Sächsische B. G.-B. und das Badische Landrecht hat sie erhalten und zwar zu Gunsten des schuldlosen Tierhalters. Es sah in diesem Institut nur das Billigkeits-Moment, das man aufnahm, um einer unbedingten Haftung aus dem Wege zu gehen. Endlich ist auch der Satz „noxa caput sequitur" als den modernen Verhältnissen nicht mehr entsprechend überall aufgegeben worden.

In verschiedener Weise aber haben die neueren Rechte zu der oben erwähnten Frage der Culpahaftung Stellung genommen, und es lassen sich in diesem Punkte drei Gruppen unterscheiden. (Vergl. Motive zum B. G.-B. Seite 809 ff.)

Die erste Gruppe, bestehend aus dem Code civil,[1]) dem Badischen Landrecht[2]) und dem Sächsischen B. G.-B.[3]) hält an dem alten Grundsatz einer Haftung ohne Rücksicht auf ein Verschulden fest. Dabei sind das Sächsische B. G.-B. und das Badische Landrecht auch insoweit dem älteren Rechte treu geblieben, als sich der Ersatzpflichtige durch Hingabe des schadenstiftenden Tieres, nach Badischem Landrecht auch durch Zahlung des höchsten Wertes desselben, befreien kann. Das Sächsische B. G.-B. aber gibt diese Befugnis nur, wenn es sich um ein Haustier handelt und der Eigentümer nachweisen kann. daß ihn bei der Beaufsichtigung des Tieres kein Verschulden trifft. Der Code civil dagegen kennt die noxae datio nicht mehr. Dabei hat er, ebenso wie das bad. L.-R. die Erweiterung, daß nicht nur der Eigentümer, sondern jeder unbedingt haftet, der sich des Tieres bedient. Endlich ist noch interessant, daß nach dem Sächs. B. G.-B. bei Haustieren nur der Eigentümer verhaftet ist, bei wilden Tieren dagegen jeder der sie „hält".

Anders eine zweite Gruppe von Kodifikationen, die nicht auf diesem ohne Zweifel zu strengen Standpunkt stehen blieben, bei ihrer Entwicklung vielmehr auf entgegengesetzte Resultate gekommen sind. Sie machen nur den verantwortlich, der mittelbar oder unmittelbar, ins-

---

[1]) Code civil Art. 1385: „Le propriétaire d'un animal et celui qui s'en sert, pendant qu'il est à son usage, est responsable du dommage que l'animal a causé, soit que l'animal fût sous sa garde, soit qu'il fût égaré ou échappé."

[2]) Badisches Landrecht, Satz 1385a. „ . . . . Wer jedoch das Tier hingibt oder den höchsten Wert desselben bezahlt, kann zum Ersatz einer höheren Schadensrechnung nicht angehalten werden."

[3]) Sächsisches B. G. B. § 1561. „Haben Haustiere Schaden angerichtet, so haftet derjenige, welcher z. Z. des Schadens deren Eigentümer gewesen ist, für Schadensersatz. Kann er jedoch nachweisen, dass er bei Beaufsichtigung des Tieres nichts verschuldet hat, so kann er sich durch Ueberlassung des Tieres an den Beschädigten von der Ersatzpflicht befreien und wird von jeder Verbindlichkeit frei, wenn, bevor er von der Klage durch das Gericht benachrichtigt worden, ohne sein Verschulden das Tier gestorben oder abhanden gekommen ist."

besondere durch mangelnde Beaufsichtigung und Verwahrung des Tieres ein tatsächliches Verschulden an dem Schaden hat. Hierher gehören das Preußische allgemeine Landrecht,[1]) das Oesterreichische B. G.-B.,[2]) und der hessische Entwurf.[3])

Eine dritte Gruppe endlich nimmt eine vermittelnde Stellung ein: es ist der Bayrische Entwurf[4]), der Dresdener Entwurf[5]) und das Schweizerische Bundesgesetz über das Obligationenrecht.[6]) Diese stellen übereinstimmend eine praesumptio juris auf, dahin gehend, daß Beaufsichtigung und Verwahrung mangelhaft gewesen seien; Gegenbeweis ist jederzeit zulässig. In einigen speziellen Fällen ist aber diese widerlegbare Schuldvermutung zu einer unwiderlegbaren, zu einer praesumptio juris et de jure

---

[1]) Preuß. allgem. Landrecht I 6 § 73. „Bei andern, von Natur unschädlichen Tieren haftet der Eigentümer nur für den Schaden, welcher aus der verabsäumten Aufsicht über sie entspringt."

Vergl. auch § 78: „Wenn die Tiere zweier Eigentümer ohne weitere Anreizung einander beschädigen, so haftet nur der, welcher bei der Aufsicht über das schädlich gewordene Tier seine Pflicht vernachläßigt hat."

[2]) Oesterreich. B. G. B. § 1320. „Wird jemand durch ein Tier beschädigt, so ist derjenige dafür verantwortlich, der es dazu angetrieben, gereizt oder zu verwahren vernachläßigt hat. Kann niemand eines Verschuldens dieser Art überwiesen werden, so wird die Beschädigung für einen Zufall gehalten."

[3]) Hessischer Entwurf Art. 670². In Ansehung der Haustiere haftet der, welcher sie hält, für den Ersatz des einem andern durch ein solches Tier verursachten Schadens nur, wenn er die ihm obliegende Pflicht der Verwahrung vernachläßigt hat."

[4]) Bayr. Entw. Art. 948². „Den durch Haustiere verursachten Schaden hat derjenige zu ersetzen, welcher sie hält oder vorübergehend in Besitz hat, sofern er nicht nachweisen kann, daß er das Tier gehörig beaufsichtigt und verwahrt habe."

[5]) Dresdener Entw. Art. 1025². „Wer ein Haustier hält, haftet für den von demselben verursachten Schaden, wenn er das Tier nicht gehörig verwahrt und beaufsichtigt hat. Daß das Haustier in der erforderlichen Weise verwahrt oder beaufsichtigt worden sei, hat der, welcher das Tier hält, zu beweisen."

[6]) Schweiz. Bundesges. Art. 65. „Für den Schaden, welchen ein Tier anrichtet, haftet, wer dasselbe hält, wenn er nicht beweißt, daß er alle erforderliche Sorgfalt in der Verwahrung und Beaufsichtigung angewendet habe."

gesteigert. Das ist nach dem bayrischen und hessischen Entwurf der Fall, wenn reissende oder sonst ihrer Natur nach schädliche Tiere gehalten werden. Ferner ist das nach preussischem allgemeinem L.-R. der Fall, wenn derartige gefährliche Tiere ohne staatliche Genehmigung gehalten werden, oder wenn durch Luxustiere unmittelbar ein Schaden angerichtet wird.

Dem I. Entwurf eines bürgerl. Gesetzbuches für das deutsche Reich war der Art. 1025 des Dresdener Entwurfs zu Grunde gelegt. Denn auf den Standpunkt der absoluten Haftung wollte sich die Kommission nicht stellen, „da man damit den Boden des Delikts verlassen und, wenn auch nicht ein fingiertes Delikt, so doch eine in das Rechtssystem sich schwer einfügende gesetzliche Obligation geschaffen hätte." (Motive, Seite 811.) Zu einer solchen Regelung aber „fehlte es an haltbaren Gründen". Ein Antrag Planck ging dann erweiternd dahin, daß die Haftung auch dann wegfallen solle, wenn trotz sorgfältiger Beaufsichtigung und Verwahrung der Schaden dennoch eingetreten wäre. Die endgiltige Fassung der betreffenden Bestimmung im I. Entwurf aber entsprach einem Antrag Kurlbaum II., der dem Verletzten die Beweislast aufbürdete. § 734 des I. Entwurfs lautet dementsprechend:

> „Wer ein Tier hält, ist verpflichtet, unter Anwendung der Sorfalt eines ordentlichen Hausvaters diejenigen Vorsichtsmaßregeln zu treffen, welche erforderlich sind, um das Tier an der Zufügung von Beschädigungen zu hindern. Wird die Pflicht verletzt, so ist der Halter des Tieres zum Ersatz des daraus einem Dritten entstehenden Schadens verpflichtet."

Eine Haftung sollte also nur eintreten, wenn die erforderliche Sorgfalt nicht angewendet worden war; den

Beweis dafür aber hatte der Verletzte zu erbringen. Daß diese für den Geschädigten schwierige Stellung Gegenstand zahlreicher Angriffe sein würde, war vorauszusehen. (Vergl. Gierke, der Entw., S. 249 u. Protokolle II, S. 646 ff.)

Diesen Bedenken trug denn auch der II. Entwurf (§ 756) und fast wörtlich übereinstimmend damit die Reichstagsvorlage Rechnung in ihrem § 817:

> „Wird durch ein Tier ein Mensch getötet oder der Körper oder die Gesundheit eines Menschen verletzt oder eine Sache beschädigt, so ist derjenige, welcher das Tier hält, verpflichtet, dem Verletzten den daraus entstehenden Schaden zu ersetzen.
>
> Die Ersatzpflicht tritt nicht ein, wenn der Schaden durch ein Haustier verursacht wird, und derjenige, welcher das Tier hält, bei dessen Beaufsichtigung die im Verkehr erforderliche Sorgfalt beobachtet oder der Schaden auch bei Anwendung dieser Sorgfalt entstanden sein würde."

Es ist also bezüglich der Haustiere das Verschuldungsprinzip aufrecht erhalten, während für die übrigen Tiere die objektive Haftung angenommen wurde. Die Beweislast ist zu Gunsten des Verletzten verschoben.

Auf Antrag der rheinischen Juristen, die mit der unbedingten Haftung des Code civil gute Erfahrung gemacht hatten, wurde jedoch der 2. Absatz der Vorlage gestrichen, indem man sich ebenfalls der unbedingten Haftung anschloss. Bei der dritten Lesung wurde zwar ein Antrag v. Kardoff auf Wiederherstellung der Regierungsvorlage nach langer Verhandlung durchgesetzt; da jedoch dieser Antrag nicht schriftlich vorgelegen hatte, war die Abstimmung nichtig. Eine erneute Abstimmung in der

folgenden Sitzung aber führte zu einer Streichung des Abs. 2 des § 817 und zur jetzigen Fassung des § 833 B. G.-B.:

„Wird durch ein Tier ein Mensch getötet oder die Gesundheit oder der Körper eines Menschen verletzt oder eine Sache beschädigt, so ist derjenige, welcher das Tier hält, verpflichtet, dem Verletzten den daraus entstehenden Schaden zu ersetzen.“

§ 1.
Culpahaftung und Causalhaftung.

Ist ein in die rechtlich geschützte Interessensphäre eines Menschen eingreifendes Ereignis eingetreten, so ruht der Schaden zunächst auf dem direkt Betroffenen. Indessen gab eine Reihe von Gründen, ausgehend von dem ursprünglichen Rachegedanken und weiter entwickelt bis zu den feinsten sozialen und wissenschaftlichen Problemen, Veranlassung, in vielen Fällen eine Abwälzung des bereits lokalisierten Schadens anzustreben. Alle diese Fälle unter ein gemeinsames System zu bringen, das war von jeher ein vielerstrebtes Ziel, das jedoch nie erreicht wurde und auch wohl nie erreicht werden wird. Denn es sprechen in dieser Frage so viele Momente mit, daß man sie kaum unter ein gemeinsames Schema beugen wird, ohne daß die einzelne Bestimmung in ihrer Durchbildung darunter leiden müßte.

Zwei Prinzipien sind es, die in der Haftungsfrage einander gegenübertreten: Culpahaftung und Causalhaftung. Ist zur Begründung einer Schadensersatzpflicht erforderlich, daß denjenigen, auf welchen das schadenbringende Ereignis zurückzuführen ist, ein Verschulden an dem Schaden trifft, oder ist die bloße Verursachung ohne Berücksichtigung des Willensmoments als genügend anzusehen? Die Antwort auf diese Frage ist vielleicht das wichtigste und bedeutungsvollste Problem, mit dem wir uns überhaupt auf dem Gebiete des Zivilrechts zu beschäftigen

haben.[1]) Alle andern sogenannten Prinzipien, die man aufgestellt hat, sind in Wahrheit nichts anderes als bestimmte Gesichtspunkte, „Tendenzen", aus denen heraus man die Schadenersatzfrage zu klären versuchte. Sie stellen gewissermaßen nur „treibende Momente" dar, deren Ausgangspunkt und Endergebnis immer das Culpa- oder Causalprinzip bildet.

Das Veranlassungsprinzip wird gewöhnlich charakterisiert als der Ausfluss eines noch unentwickelten, im Alter der Kindheit stehenden Rechts, im Gegensatz zu dem Verschuldungsprinzip, das einem ausgebildeten, fertigen Rechtsbewußtsein entstamme.[2]) Allein in dieser Unbedingtheit ist der Satz zu beanstanden. Richtig ist, daß das Verursachungsprinzip den ursprünglichen Rechtsanschauungen eines Volkes am meisten entspricht. Denn man wird, ohne zunächst auf innere Beweggründe zu achten, den Schaden demjenigen zurechnen, auf dessen Handlung oder Verhalten er zurückgeführt werden kann. Allein eine reine, konsequente Durchführung des Satzes, dass jeder, der zu einem Erfolg eine Bedingung gesetzt hat, für diesen Erfolg auch einzustehen hätte, ist nicht denkbar und auch bei keinem Volke nachweisbar. Wenn ich Jemanden ein Buch gebe, und dieser, auf einem Spaziergang in die Lektüre des Buches vertieft, über einen Stein fällt, so wäre ich haftbar, weil ich in dem Uebersenden des Buches eine Bedingung zu dem Unfall gesetzt habe! Ein derartiges Resultat wäre natürlich widersinnig. Wenn das Verursachungsprinzip überhaupt für die Praxis Bedeutung haben soll, sind wir gezwungen, innerhalb der Bedingungen eine Abgrenzung zu ziehen. Auf die verschiedenen Versuche näher einzugehen, die gemacht wurden, um eine derartige für die Rechtsordnung brauchbare Grenze zu schaffen, würde über den Rahmen dieser

[1]) Rümelin, Culpahaftung und Causalhaftung S. 285.

[2]) Wieszner, Haftung des Tierhalters, S. 19.

Arbeit hinausgehen. Es genügt hier, darauf hinzuweisen, daß von einer entsprechenden Ausscheidung der Bedingungen die Brauchbarkeit des ganzen Verursachungsprinzips abhängt, und daß sich ein solches — entgegen dem oben angeführten Satz — auch bei durchgebildeten Rechtsverhältnissen sehr wohl denken läßt.

So hat auch das alte deutsche Recht, das man gewöhnlich als Geltungsgebiet des Verursachungsprinzips anführt, dieses durchaus nicht mit absoluter Bestimmtheit durchgeführt. Meistens kommen neben der Verursachung eines Schadens noch andere Momente in Betracht. Wenn z. B. der Eigentümer eines Schwertes oder einer Lanze für den durch diese Waffen angerichteten Schaden zu haften hatte,[1]) so ist hierin in erster Linie die Gefährlichkeit dieser Gegenstände berücksichtigt. Sodann ist auch in dem im deutschen Recht herrschenden unbegrenzten Machtbegriff des Eigentums, in dem Satz: „Der Schaden ist von dem zu tragen, in dessen Machtbereich er wurzelt" das Moment des Commodum-Gedankens zu erblicken, der es ganz berechtigt findet, wenn den aus dem Eigentum entspringenden Vorteilen auch die Nachteile als Risikoprämie gegenüberstehen.

Bei der weiteren Entwicklung bleibt natürlich das Rechtsbewußtsein bei einer derartigen rein äußerlichen Beobachtung und Zurechnung nicht stehen, sondern zieht andere Momente in Erwägung, und das ist vor allem die Betätigung des Willens auf der Seite des Schadenstifters. Man nahm ein gewisses Verhalten desselben als Normalfall an, mit dem man dann Vergleiche anstellte. So kam man dazu, nur dann eine Haftung eintreten zu lassen, wenn das normale Verhalten nicht betätigt worden war: man sah dies als Verschulden des Betreffenden, als eine fehlerhafte, ordnungswidrige Willensbetätigung an, und sprach je nach der Schwere dieses

[1]) Isay a. a. O. S. 226.

Willensfehlers von Vorsatz oder Fahrlässigkeit. Hatte aber das Verhalten dem Normalfall entsprochen, so war dem Schädigenden ein Vorwurf nicht zu machen, er war von der Haftung frei.

Dieser Gedankengang findet sich auch im römischen Recht, wo prinzipiell die Haftpflicht auf eine fehlerhafte Willensbetätigung, dolus oder culpa, gegründet war. Darüber hinaus galt der Satz „casum sentit dominus" oder „casus a nullo praestantur." Der Schaden blieb definitiv da lasten, wo er durch die Ereignisse lokalisiert war. In diesen beiden Sätzen ist aber nicht etwa ein eigenes Prinzip zu sehen, vielmehr sagen sie nichts weiter, als daß man eine gerechte Ausgleichung nur erzielen könne, wenn man die Haftpflicht auf das Vorliegen eines Verschuldens gründe. Damit ist auch dem Gerechtigkeits- und Billigkeitsgefühl Genüge getan: der schuldhaft Handelnde kann sich nicht beschweren, wenn er die nachteiligen Folgen seines Handelns zu tragen hat. Solange daher eine Reduktion auf ein höheres Prinzip nicht vollzogen werden kann, ist man durchaus berechtigt, bei dem einleuchtenden Verschuldungsprinzip stehen zu bleiben.[1])

Auf dem Standpunkt des Verschuldens steht auch das Bürgerliche Gesetzbuch. Es war zwar vorgesehen, das Verursachungsprinzip in größerem Umfang zur Geltung zu bringen, allein dieser Gedanke kam nicht zur Durchführung. Was speziell den hier interessierenden XXV. Titel über „unerlaubte Handlungen" anlangt, so soll dessen Standpunkt im Folgenden etwas eingehender erörtert werden.[2])

Die Ueberschrift des XXV. Titels legt vor allem die Frage nahe, was der Gesetzgeber unter „unerlaubten Handlungen" versteht. Hielt er an dem althergebrachten

[1]) Vergl. M. Rümelin „Die Gründe der Schadenszurechnung S. 13.

[2]) Vergleiche zum Folgenden Weyl, System der Verschuldensbegriffe S. 257 ff.

Begriff fest, oder wollte er vielleicht für das Bürgerliche Gesetzbuch einen neuen Begriff aufstellen? Beide Ansichten sind in der Litteratur vertreten, die letztere wohl als die herrschende. So spricht man von „unerlaubten Handlungen im Sinne des B. G.-B." [1]) von „unerlaubten Handlungen, die aber als erlaubte zu behandeln sind",[2]) von „unerlaubten Handlungen im weitern Sinn" [3]) und dergl. Als Beweis werden dafür regelmässig nur die im XXV. Titel enthaltenen Bestimmungen über eine Haftung ohne die Voraussetzung eines Verschuldens angeführt. Dieser Beweis ist aber nicht stichhaltig. Denn die Titelüberschriften im Bürgerlichen Gesetzbuch dienen lediglich dazu, eine allgemeine Uebersicht zu schaffen, indem sie eine größere Anzahl von Fällen zu einer Gruppe vereinigen. In diesen Gruppen finden sich oft nicht nur gleiche, sondern auch ähnliche Fälle, da andernfalls die Zahl der Titel eine zu große und unübersichtliche geworden wäre. Von diesem Standpunkt aus ist auch der XXV. Titel zu beurteilen: die §§ 829, 833, 835 — die Fälle einer Haftung ohne Verschulden im XXV. Titel — haben mit den übrigen Fällen dieses Titels gemeinsam die außerkontraktliche Natur und die Schadensersatzpflicht, so daß sie unbedenklich hier Aufnahme finden konnten.

Was speziell den § 833 anlangt, so lehrt ja dessen Entstehungsgeschichte unzweifelhaft, daß von einem neuen Begriff der unerlaubten Handlung, wie man ihn zu konstruieren sucht, keineswegs die Rede sein kann. Denn als die Titelüberschrift gewählt wurde, hatte man es mit dem Entwurf resp. mit der Regierungsvorlage zu tun, für welche der alte Begriff wohl paßte. Als aber dann die Regierungsvorlage fiel, war es nicht mehr möglich, eine Aenderung in der Reihenfolge eintreten zu lassen, wenn

[1]) Oertmann S. 571.

[2]) Planck II S. 603; Goldmann-Lilienthal I S. 183; Neumann S. 510.

[3]) Cosak I, S. 614; Enneccerus-Lehmann S. 864.

man nicht gerade für die drei Fälle der Haftung ohne Verschulden einen eigenen Titel schaffen wollte.

Ein neuer Begriff der unerlaubten Handlung ist demnach für das Bürgerliche Gesetzbuch wohl nicht anzunehmen, vielmehr ist der frühere Begriff beibehalten, und dieser gipfelt in dem von v. Liszt aufgestellten Satz[1]) „Delikt ist jede schuldhafte, rechtswidrige Verletzung fremder, rechtlich geschützter Interessen." Auf diesen Begriff ist also der XXV. Titel zunächst zu untersuchen.

Natürlich kommt hier in diesem Zusammenhang nur in Betracht das zivilrechtliche Delikt,[2]) also die unerlaubte Handlung mit Rücksicht auf ihre vermögensrechtliche Folge, die Verpflichtung zum Schadenersatz. Aber auch in diesem Rahmen ist noch einmal zu scheiden zwischen den unerlaubten Handlungen innerhalb und außerhalb eines Vertragsverhältnisses. Das, was bei Einführung oder Erfüllung eines Vertragsverhältnisses rechtswidrig geschieht, wird beurteilt nach den Normen des betreffenden einzelnen Schuldverhältnisses. Wenn z. B. der Miether in böswilliger Absicht die gemietete Sache beschädigt oder zerstört, so haftet er wegen Verletzung seiner Vertragspflichten, nicht aber wegen Sachbeschädigung aus den Bestimmungen über unerlaubte Handlungen. Was dagegen ausserhalb eines Vertragsverhältnisses gefehlt wird, das fällt der Beurteilung nach den Bestimmungen des XXV. Titels zu und kommt hier allein in Betracht.

Für diese außerkontraktlichen, zivilrechtlichen Delikte fehlt es aber im Bürgerlichen Gesetzbuch an einem festen, allgemeinen Begriff. Zwar wäre es nicht schwer gewesen, einen solchen zu finden. Man hatte ihn in dem Allgem. Preuß. Landrecht I, 6 § 1 ff, in dem sächsischen Bürgerlichen Gesetzbuch 116 ff, 1483 und in dem schweizerischen Obligationenrecht Art. 50: „Wer einem Andern widerrechtlich Schaden zufügt, sei es aus Vorsatz, sei es aus Fahr-

[1]) v. Liszt, Delikts-Obligationen des B. G. B. S. 3.

[2]) Vergl. Endemann I, S. 907.

lässigkeit, ist zum Ersatz verpflichtet.“ Man hatte endlich den Satz des Code civil: „Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui, par la faute duquel il est arrivé, à le reparer.“ Den Vorwurf der Denkschrift,[1]) daß dieser Grundsatz des französischen Rechts unbestimmt sei, entgegnet v. Liszt[2]) mit Recht, daß wir gerade hierin einen der schärfsten und durchgearbeitetsten Begriffe haben, über welche die Rechtswissenschaft überhaupt zu verfügen in der Lage ist. Allein man wollte diese Begriffe nicht benützen und verwies dabei auf das römische Recht, das ja auch keinen allgemeinen Deliktsbegriff kannte, vielmehr seine Deliktsansprüche immer an einzelne genau fixierte Tatbestände anknüpfte. Allein diese Regelung beruht nicht etwa auf einem einheitlichen gesetzgeberischen Gedanken, sondern ist lediglich das Produkt der geschichtlichen Entwicklung und kann daher kaum als für unsere Rechtsverhältnisse bestimmend angesehen werden. Man wollte ferner kein allgemeines Ganzes bieten, da dem Ermessen des Richters damit ein weitester Spielraum eingeräumt und die Entscheidung grundlegender gesetzgeberischer Fragen der Rechtssprechung überwiesen worden wäre.[3]) Man wollte vielmehr etwas fest Umschlossenes schaffen, eine sichere Grundlage für die richterliche Entscheidung. Ob man aber dies Ziel durch die jetzige Fassung des Bürgerlichen Gesetzbuches erreicht hat, erscheint zum mindesten zweifelhaft.

Man macht nun den Versuch, mit Hilfe des § 823 Abs. 1 einen allgemeinen Deliktsbegriff zu konstruieren. Dieser sagt: „Wer vorsätzlich oder fahrlässig das Leben, den Körper, die Gesundheit, die Freiheit, das Eigentum oder ein sonstiges Recht eines Andern widerrechtlich verletzt, ist dem Andern zum Ersatz des daraus ent-

[1]) Denkschrift zum Entwurf der Reichstagsvorlage S. 100.
[2]) v. Liszt a. a. O. S. 7.
[3]) Vergl. Planck II S. 599 ff.

stehenden Schadens verpflichtet.“ Diese Bestimmung erscheint in einem verschiedenen Licht, je nachdem man die Worte „oder ein sonstiges Recht“ bezieht. Einige Kommentatoren[1]) beziehen nämlich diese Worte auf alle Begriffe, die vorausgehen, so daß diese nur als Beispiele erscheinen, und somit ein Deliktsbegriff gegeben wäre. Dem Einwand, daß man Leben, Körper usw. gemeinhin nicht als Rechte zu bezeichnen pflege, begegnet die Theorie der Persönlichkeitsrechte, welche alle diese Begriffe als selbständige private Rechte des einzelnen Individuums, als sogenannte Individualrechte auffaßt. Allein diese Theorie entbehrt noch zu sehr der festen Durchbildung und vor allem einer genauen Abgrenzung; denn ohne eine solche ließen sich die Persönlichkeitsrechte beliebig weit ausdehnen. Jedenfalls erscheint es außer Zweifel, daß sie das Bürgerliche Gesetzbuch in seinem XXV. Titel nicht aufnehmen wollte und konnte, da es sich ja gerade eine sichere Grundlage für die Entscheidungen des Richters als wichtigstes Ziel gesteckt hatte. Ferner geht auch aus der Entstehungsgeschichte hervor, daß § 823 keine Beispiele, sondern bestimmte Begriffe aufstellen wollte, daß also die Worte „oder ein sonstiges Recht“ nur auf „Eigentum“ zu beziehen sind. Für diese Auffassung spricht auch der Umstand, daß nach der entgegengesetzten Anschauung die spezielle Vorschrift des § 824 völlig überflüssig wäre, da ja die Verletzung der Ehre bereis unter § 823 Abs. 1 fiele. Auch ließe sich § 823 Abs. 1 derart ausdehnen, daß man ferner den § 823 Abs. 2 entbehren könnte.[2])

Nachdem also diese Konstruktion nicht zum Ziele führt, ist an der Hand der Bestimmungen des XXV. Titels allgemein nachzuweisen, daß diesem Titel tatsächlich der oben[3]) angeführte Deliktsbegriff zu Grunde liegt.

---

[1] Staudinger II, S. 710; Kuhlenbeck II S. 153; v. Liszt, Del. Obl. S. 22; Endemann § 200.

[2]) Vergl. Planck II. S. 606; Cosak I § 163 I 1; Oertmann, § 823 Anm. 1; Enneccerus-Lehmann I § 359.

[3]) Vergl. oben S. 22.

Der XXV. Titel unterscheidet folgende drei Gruppen von Delikten: [1])

1. Die widerrechtliche, vorsätzliche oder fahrlässige Verletzung von Leben, Körper, Gesundheit, Freiheit, Eigentum oder einem sonstigen Recht eines Andern (vergl. § 823 Abs. 1);
2. den schuldhaften Verstoß gegen ein den Schutz eines Andern bezweckendes Gesetz (vergl. § 823 Abs. 2);
3. die vorsätzliche Schädigung eines Andern in einer gegen die guten Sitten verstoßenden Weise (vergl. § 826.)

Nimmt man nun aus diesen drei Gruppen das Gemeinsame als Begriffsmerkmale des Delikts, so ergibt sich das Erfordernis einer eingetretenen Schädigung als Ausfluss des Verhaltens eines Andern, und zwar des schuldhaften, widerrechtlichen Verhaltens. Damit ist ein Deliktsbegriff gewonnen, der sich mit dem von v. Liszt gegebenen deckt.[2]) Das darin enthaltene Begriffsmerkmal, das hier in erster Linie interessiert und das den Ausgangspunkt dieser Ausführungen gebildet hat, ist das Moment des Verschuldens; es ist der Nachweis erbracht, daß der XXV. Titel des Bürgerlichen Gesetzbuchs auf dem Standpunkt der Culpahaftung steht, daß also prinzipiell die Schadensersatzpflicht an das Vorhandensein eines Verschuldens geknüpft ist. In welchem Verhältnis zu diesem prinzipiellen Standpunkt des XXV. Titels der diesem eingefügte § 833 steht, wird im Folgenden genauer untersucht werden.

---

[1]) Vergl. Cosak I § 163; Staudinger II S. 706.

[2]) Vergl. auch Weyl, S. 263: „Delikt wäre darnach die schuldhaft begangene, wiederrechtliche Handlung, durch die einem Andern Schaden zugefügt wird.

Enneccerus-Lehmann I § 116, S. 287: „Delikt oder unerlaubte Handlung ist ein verschuldetes Unrecht, an welches die Rechtsordnung als selbständige Folge eine Schadensersatzpflicht knüpft."

§ 2.

Grundlagen der Haftung aus § 833.

Schon früh zeigte sich in der Praxis, daß ein rein durchgeführtes Verschuldungsprinzip den Bedürfnissen ebensowenig, vielleicht noch weniger entspricht, wie das Verursachungsprinzip. Man sah sich daher gezwungen, in einer Reihe von Fällen den Verschuldungsstandpunkt aufzugeben und ausnahmsweise auch eine Haftung ohne Verschulden zu statuieren. Erst so konnte man den Anforderungen gerecht werden, welche der Verkehr an die Rechtsordnung speziell in der Haftungsfrage zu stellen berechtigt ist.

Auch das römische Recht, das im Prinzip auf dem Standpunkt des Verschuldens basiert, mußte sich zu derartigen Modifikationen bequemen und hat es auch in einer dem römischen Verkehr völlig entsprechenden Weise getan.[1]) Allein es wäre unrichtig, wenn man hinter den Fällen, in denen ausnahmsweise von einem Verschulden abgesehen wurde, nun ein einheitliches Prinzip suchen wollte. Ein solches wurde von den römischen Juristen nicht aufgestellt; deren Vorgehen war vielmehr von Fall zu Fall ein rein kasuistisches. Wie es Zeiten und Bedürfnisse verlangten, so regelte man im einzelnen Fall den Schadensersatzanspruch, ohne irgend welche prinzipielle Feststellungen zu Grunde zu legen. (Vergl. o. S. 20.)

Diese Einzelfälle ihres kasuistischen Charakters zu entkleiden, das Gemeinschaftliche hervorzuheben und so zu einem einheitlichen Prinzip zu gelangen, das wäre die Aufgabe des gemeinen Rechts gewesen. Aber dieses ist der Aufgabe nicht gerecht geworden, sondern blieb auf dem alten Verschuldungsprinzip stehen.[2]) Erst in der neueren Zeit macht sich in höherem Maße das Bestreben geltend,

[1]) M. Rümelin a. a. O. S. 16.

[2]) M. Rümelin S. 19; G. Rümelin S. 286 ff.

in gewissen Fällen über die Culpahaftung hinauszukommen, und zwar zeigte sich das in einer „unzulässigen Ueberspannung des Culpabegriffs.“[1]) Man ging darin so weit, daß der höchste bayerische Gerichtshof im Jahre 1861 annahm, daß der Betrieb einer Eisenbahn notwendig eine kulpose Handlungsweise mit sich führe und im Jahre 1886 den Trambahnunternehmer für ein Pferd, das mit den Hufen in den Schienen hängen geblieben und verletzt worden war, verantwortlich machte, da dem Unternehmer die Möglichkeit der Beschädigung fremden Eigentums durch die Schienenanlagen nicht unbekannt gewesen sei.

So weist auch das Bürgerliche Gesetzbuch, das prinzipiell das Vorhandensein eines Verschuldens für die Schadensersatzpflicht voraussetzt, eine Anzahl Bestimmungen auf, die von diesem Erfordernis absehen. Dazu gehört im XXV. Titel auch § 833. Die frühere Fassung dieser Vorschrift — § 734 des I. Entwurfs, § 756 des II. Entwurfs und § 817 der Regierungsvorlage — war dem prinzipiellen Schulderfordernis des XXV. Titels gerecht geworden, indem die Außerachtlassung der Sorgfalt eines ordentlichen Hausvaters resp. der Mangel der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt zur Beaufsichtigung der Tiere ein Verschulden darstellten. Anders ist das bei der Bestimmung in ihrer jetzigen Fassung, in der man „die sich schwer einfügende gesetzliche Obligation“ geschaffen hat, wie sie die Motive vermieden wissen wollten.[2])

Man hat nun mit Rücksicht auf die prinzipielle Stellung des XXV. Titels in der Schuldfrage in erster Linie versucht, auch in der jetzigen Fassung des § 833 ein Verschulden als Grundlage zu finden. Diese Versuche bedürfen zunächst einer näheren Ausführung.

Bezüglich des in Frage kommenden Verschuldens

[1]) Vergl. Motive II S. 811 ff.
[2]) G. Rümelin S. 288.

könnte zweierlei in Erwägung gezogen werden: Einmal ein schuldhaftes Verhalten seitens des Tieres. Dies ist aber ohne Weiteres von der Hand zu weisen als eine Anschauung, die, hervorgegangen aus den anthropomorphistischen Ideen der ältesten Periode[1]) in unserer heutigen Zeit nicht mehr in Betracht kommen kann. Somit bleibt nur ein schuldhaftes Verhalten dessen, der das Tier hält. Worauf hätte sich aber nun dies Verschulden des Tierhalters zu beziehen? Vor allem könnte man denken an die Normenübertretung, so daß eine Ersatzpflicht nur eintreten würde bei Kenntnis der betreffenden Gesetzesnorm. Allein das wäre eine Durchbrechung der allgemein geltenden Regeln, es würde diese Auffassung die Begriffe Vorsatz und Fahrlässigkeit, wie sie das Bürgerliche Gesetzbuch im Uebrigen festhält, vollständig auf den Kopf stellen.[2]) Ferner könnte man das Verschulden in Verbindung bringen mit der Voraussicht oder Voraussehbarkeit des schädigenden Erfolges. Aber auch dafür gibt das Gesetz keinerlei Anhaltspunkte; das Gesetz will keine Milderung — und eine solche wäre die Berücksichtigung der Voraussicht — sondern eine Verschärfung der Haftung statuieren. So bleibt denn nur die dritte Möglichkeit: das Verschulden müßte zu finden sein in dem Verhalten des Tierhalters ohne jede Rücksicht auf einen bestimmten Erfolg; es müßte also das Halten von Tieren als solches eine schuldhafte Handlungsweise des Tierhalters darstellen.

In der Regel macht man einen Unterschied zwischen Haustieren und wilden Tieren. Die ersteren sind zum größten Teil solche, die dem Gewerbebetrieb dienen oder wenigstens im Haushalt notwendig gebraucht werden. Was diese anlangt, so kann von vornherein von einem Verschulden nicht die Rede sein. Denn in die natürlichen

---

[1]) Vergl. Geschichtlichen Teil.

[2]) Vergl. v. Liszt a. a. O. S. 34.

Rechte der Selbsterhaltung darf das Gesetz nicht eingreifen; einen derartigen Eingriff aber würde es bedeuten, wollte man das Halten solcher notwendigen Tiere als Verschulden stempeln. Dem Gesetzgeber liegt ein derartiger Gedanke auch völlig fern; denn gerade hier wirkt er in höchstem Maße fördernd ein: Man hat z. B. Hof-, Stamm- und Landgestüte für die Pferdezucht; man organisiert Musterzucht- und Herdbuchgesellschaften zur Förderung der Rindviehzucht; man hat endlich die weitgehendsten, vom Staat unterstützten Versicherungen.

Bedenklicher wird nun allerdings die Sache beim Halten von sog. wilden Tieren, das sich wohl im Großen und Ganzen auf Zoologische Gärten und Menagerien beschränkt. Allein auch hier kann man eine prinzipielle Benachteiligung durch das Gesetz kaum annehmen. Handelt es sich doch vielfach um gemeinnützige Unternehmungen, die eine Erhöhung der allgemeinen Bildung bezwecken. Allerdings kann man darüber streiten, ob hier nicht die Gefahren, besonders bei den wandernden Menagerien zu große sind für den verhältnismäßig geringen Vorteil, den sie der Allgemeinheit bringen. Jedenfalls aber sind hiebei prinzipiell ausgenommen die wilden Tiere, deren die Wissenschaft zu ihren Zwecken bedarf.

Als zwischen den wirtschaftlich notwendigen und wilden Tieren stehend ist endlich noch eine dritte Gruppe von Tieren zu erwähnen, und das sind die Tiere, die in der Hauptsache aus Liebhaberei gehalten werden, die sogenannten Luxustiere. Hier kann allenfalls angenommen werden, daß das Gesetz hemmnnd eingreifen wollte. Denn da für die Allgemeinheit keinerlei Vorteile, sondern lediglich Gefahren bestehen, könnte man in dem Halten derartiger Tiere bis zu einem gewissen Grad ein Verschulden erblicken. Allein die hier in Frage kommenden Fälle sind nur verschwindend wenige im Verhältnis zu allen den Fällen, in denen überhaupt Tiere gehalten werden, und es wäre daher unrichtig, wenn man von

diesen Einzelfällen allgemein auf ein Verschulden des Tierhalters schließen wollte.

Da sich nach dem Vorausgegangenen die Ansicht nicht rechtfertigen läßt, daß das Halten von Tieren allgemein ein Verschulden darstelle, kam man dazu, dem einzelnen Entschädigungsfalle eine Culpa zu Grunde zu legen und zwar auf dem Wege einer praesumptio juris et de jure. Dabei ging man von folgenden Erwägungen aus:

Die Erfahrung des täglichen Lebens zeigt, daß die überwiegende Mehrzahl der durch Tiere angerichteten Schäden auf ein tatsächliches Verschulden des Tierhalters zurückzuführen ist. Entweder fehlte es an einer entsprechenden Beaufsichtigung der Tiere, oder es fehlte an der erforderlichen Sorgfalt bei der Verwahrung oder es waren sonstige Vorsichtsmaßregeln nicht gehörig beobachtet worden. Der Geschädigte aber kann dabei leicht in eine Beweisnotlage kommen.[1]) Denn in vielen Fällen wird es ihm nicht möglich sein, dem Schädiger ein Verschulden nachzuweisen. Dieser kann entscheidende Momente verschweigen, die nur ihm allein bekannt sind, und kann sich so möglicherweise der Schadensersatzpflicht entziehen. Hier hat nun der Gesetzgeber ein Mittel, um die Lage des Verletzten zu erleichtern, und dies ist die Umkehrung der Beweislast: Nicht der Geschädigte hat dem Schädiger ein Verschulden nachzuweisen, vielmehr hat umgekehrt letzterer seinerseits darzutun, daß ihn keine Schuld treffe. Eine derartige Verschiebung der Beweislast haben wir z. B. im XXV. Titel des Bürgerl. Gesetzbuchs in den §§ 831, 832, 836.

Aber auch diese Regelung vermag in manchen Fällen noch nicht, den praktischen Bedürfnissen nachzuhelfen. Denn meist wird es dem Schadensstifter nicht schwer fallen, nachzuweisen, daß er mit der entsprechenden Vor-

[1]) Vergl. G. Rümelin, S. 300.

sicht und unter Beobachtung der erforderlichen Sorgfalt zu Werke gegangen sei. Deshalb kann hier der Gesetzgeber noch einen Schritt weitergehen: er kann dem Schädigenden nicht nur den Exkulpationsbeweis auferlegen, er kann diesen auch gänzlich ausschließen und so die praesumptio juris zu einer praesumptio juris et de jure steigern. Eine solche „unwiderlegbare Vermutung" soll nun auch dem § 833 zu Grunde liegen.[1])

Als Beweis für die Richtigkeit dieser Ausführungen wird vor allem der geschichtliche Entwicklungsgang des § 833 angeführt, der zweifellos die Tendenz nach der Verschuldungshaftung aufweise. Wenn nun aber in der definitiven Fassung der Bestimmung der Verschuldungsstandpunkt verlassen ist, so beweist das gerade, daß man sich im Gegensatz zu der Entwicklungsgeschichte stellte und den von dieser vorbezeichneten Weg nicht gehen wollte. Wenn auch die Ideen des Gesetzgebers im Allgemeinen nicht als allein maßgebend angesehen werden können, so dürften sie doch gerade in einem Falle, wie dem vorliegenden, nicht ganz unbeachtet bleiben. Denn wenn die Interpretation sich in dieser Weise über die Absichten und Gedanken des Gesetzgebers hinwegsetzen wollte, könnte sie leicht zu den eigentümlichsten Resultaten gelangen.[2])

---

[1]) Vergl. Wieszner S. 42.

[2]) Fischer-Henle, Einleitung S. XXVII: „Ganz unrichtig und höchst verderblich ist es, wenn vielfach der Auslegung die Aufgabe zugewiesen wird, zu erforschen, was der Gesetzgeber gewollt und nicht gewollt habe. Nur das losgelöst von jeder menschlichen Persönlichkeit in Erscheinung tretende Wort des Gesetzes darf als bindend betrachtet werden . . . . . Schon heute sind durch die Theorie zahlreiche Rechtssätze aus dem B. G. B. entwickelt, an die wahrscheinlich keine der bei den Vorarbeiten beschäftigt gewesenen Personen gedacht hat."

Diese Ausführungen sind allerdings richtig, insoweit es sich um Entwicklung neuer Ideen handelt; nicht zutreffend aber sind sie m. E. da, wo der Gesetzgeber sich bewusst ausdrücklich auf einen entgegengesetzten Standpunkt gestellt und damit bewiesen hat, dass er von vornherein derartigen Konsequenzen vorbeugen wollte. Und dieser Fall ist gegeben in dem § 833.

Als zweiter Beweis für das Vorliegen einer praesumptio juris et de jure wird das französische Recht angezogen, was damit als gerechtfertigt erscheint, daß dem § 833 der Art. 1385 des Code civil zu Grunde liegt, und somit die französische Litteratur auch für das deutsche Recht Bedeutung gewinnt. Aber, abgesehen davon, daß dieser Schluß etwas gewagt erscheint, ist auch zu beachten, daß Art. 1385 von einem Verschulden gar nicht spricht. Er sagt vielmehr: „Der Eigentümer des Tieres . . . . ist verantwortlich für den Schaden, den das Tier angerichtet hat." Allerdings hat hier die französische Theorie und Praxis mit einer praesumptio gearbeitet, wobei es nur bestritten war, ob man es mit einer praesumptio juris oder juris et de jure zu tun habe. Man berief sich hiebei auf die im corps législatif gehaltenen Reden, insbesondere auf Bertrand de Greuille.[1]) Aber gerade das Wort dieses Redners: „rien de ce qui appartient à quelqu 'un ne peut nuire impunément à autrui" spricht klar dafür, daß dieser nicht von der Grundlage einer praesumptio ausging.[2]) Und diese Ansicht hat immermehr Anwendung gefunden, so daß sie wohl heute als die herrschende bezeichnet werden darf. Jedenfalls ist es sicher, daß man diese zweifelhafte Lage des französischen Rechts kaum als ein Argument für die Interpretation des deutschen Rechts heranziehen kann.

Als letzte Begründung der Ansicht, daß dem § 833 eine unwiderlegbare Schuldvermutung zu Grunde liege, wird noch der § 254 B. G.-B. angeführt, der ja auf § 833 die weitgehendste Anwendung finden sollte. § 254 Abs. 1 lautet: „Hat bei der Entstehung des Schadens ein Verschulden des Beschädigten mitgewirkt, so hängt die Verpflichtung zum Ersatz sowie der Umfang des Ersatzes von den Umständen, insbesondere davon ab, inwieweit der Schaden vorwiegend von dem einen oder dem andern

[1]) Vergl. Isay a. a. O. S. 292.
[2]) Vergl. auch Goslich S. 3.

Teile verursacht worden ist.“ Auf der Seite des Beschädigten — so wird nun argumentiert[1]) — muß also ein Verschulden vorliegen, und dieses hat der Richter bei Feststellung der Schadensersatzpflicht in Vergleich zu bringen mit dem Verhalten auf Seiten des Tierhalters. Nimmt man nun an, daß das Halten der Tiere das einzig Verpflichtende sei, so wäre es nicht möglich, dieses mit dem Verschulden auf der andern Seite in Verbindung zu bringen, da eben schuldhaftes und schuldloses Verhalten nicht in Vergleich gesetzt werden könnten. Wenn also § 254 auf § 833 anwendbar sein solle, so müsse in dem § 833 das Moment des Verschuldens zu finden sein.

Allein auch diese Argumentation ist nicht zutreffend. Denn zunächst ist kein Grund abzusehen, weßhalb man in den Ausdruck „verursacht“ den Begriff des Verschuldens hineininterpretiren sollte. Sodann aber, und das ist das Entscheidende, handelt es sich hier gar nicht um ein Vergleichen in dem Sinn, wie es Wieszner annimmt. Vielmehr ist die Rechtslage folgende: Auf der Seite des Tierhalters steht die schlechthinige Verpflichtung zum Schadensersatz ohne Rücksicht auf irgendwelches Verschulden. Dazu kommt nun auf der Seite des Beschädigten ein Verschulden, das jedoch einer ganz selbständigen Beurteilung unterliegt und nur modifizierend auf die Ersatzpflicht des Tierhalters einwirkt. Je je weiterem Umfang der Erfolg dem Verletzten zuzurechnen ist, desto mehr verringert sich die Ersatzpflicht des Tierhalters, so daß diese schließlich in manchen Fällen vollständig durch das konkurrierende Verschulden des Dritten konsumiert werden kann, und der Verletzte so den ganzen Schaden zu tragen hat. Nach obiger Argumentation aber wäre diese Möglichkeit ganz ausgeschlossen, da ja immer gemäß der praesumptio juris et de jure ein Verschulden des Tierhalters bliebe, das entsprechend mit in Ansatz gebracht werden müßte.

[1]) Vergl. Wieszner a. a. O. S. 49.

Also auch mit Zuhilfenahme einer praesumptio läßt sich das Moment des Verschuldens aus dem § 833 nicht eruieren, und wir kommen zu dem endgiltigen Resultat, daß diese Bestimmung eine Durchbrechung der allgemeinen Haftungsgrundsätze des Titels XXV. darstelt. Damit ist aber nun allerdings nicht viel gesagt, nicht mehr wie mit den Worten „Ausnahme, Sonderbestimmung." Es handelt sich vielmehr darum, nun festzustellen, auf welchen positiven Grundlagen diese Sonderbestimmung beruht, und wie sich dieselbe rechtfertigen läßt.

Vor allem wirft sich die Frage auf, ob § 833 vielleicht ein Ueberbleibsel[1]) des alten Verursachungsprinzips bildet, das eine Haftung lediglich deshalb eintreten ließ, weil jemand mit einem schädigenden Erfolg in ursächlichen Zusammenhang gebracht werden konnte, ohne daß man sich über die Art dieses Zusammenhangs näher aussprach. Allein diese Frage ist mit Rücksicht auf die Durchbildung unserer heutigen Rechtsverhältnisse ohne Weiteres zu verneinen. In Betracht kommen könnte höchstens die Möglichkeit, daß man in dem § 833 den deutschrechtlichen Gedanken sehen wollte, der auf Grund des ausgedehnten Eigentumsbegriffs zu der objektiven Haftpflicht gelangt war. Diese Frage wird einer genaueren Betrachtung von Isay unterzogen, der zu dem Resultat kommt: „Die Verantwortlichkeit bildet ein Element des Eigentums, geknüpft an die Form seiner regelmäßigen äußerlichen Erscheinung[2])" und der demgemäß in der Tierschadenshaftung des B.G.-B. ein Durchdringen des deutschrechtlichen Standpunkts erblickt.

Isay geht aber hier offenbar zu weit. Wenn er sagt,[3]) der § 903 des B. G.-B. treffe nicht den Inhalt des

---

[1]) Leonhardt bei Eck, Vorträge über das Recht des B. G. B., II. § 103 Anmerkung.

[2]) Isay a. a. O. S. 319.

[3]) Isay S. 320.

Eigentumsbegriffs in unserm Recht, so kommt er leicht über die Schwierigkeiten hinweg. Ob es aber zulässig ist, in einer derartigen Weise über positive Bestimmungen wegzugehen, das ist eine andere Frage. Jedenfalls ist für den Inhalt des Eigentumsbegriffs in erster Linie § 903 maßgebend, und dieser enthält zwar keine Definition, wohl aber gibt er die Hauptbefugnisse des Eigentümers. Positiv bestehen dieselben in dem Recht, mit der Sache nach Belieben zu verfahren, negativ in der Berechtigung, andere von jeder Einwirkung auszuschließen. Dem steht gegenüber die Verpflichtung die gesetzlichen Grenzen und Rechte Dritter zu respektieren. Hätte der Gesetzgeber dazu auch noch die Verpflichtung statuieren wollen, eventuelle aus dem Eigentum entspringende Schädigungen zu ersetzen, so hätte er das in den § 903 aufnehmen müssen. Das ist jedoch nicht geschehen und kann auch wohl nicht auf dem Wege der Interpretation nachträglich ergänzt werden.[1]) Uebrigens würde ein Eigentumsbegriff, wie ihn das deutsche Recht hatte, bei den heutigen Verhältnissen undurchführbar sein, da Verkehrs- und Wirtschaftsleben zu große Anforderungen an die Einschränkung des einzelnen Individuums stellen. Entsprechend diesen veränderten allgemeinen Verhältnissen hat daher auch die Rechtsentwicklung überwiegend den Gang genommen, daß man sich von dem Verantwortlichkeitselement des Eigentumsbegriffes lossagte und allgemein zum Standpunkt des Verschuldens überging. Diesen Weg hat auch das Bürgerliche Gesetzbuch eingeschlagen, und wenn in einzelnen Fällen, z. B. in § 833 der Verschuldensstandpunkt verlassen ist, so kann das nicht als eine Rückkehr zu den alten, deutschrechtlichen Ideen aufgefaßt werden.

Wie aber erklärt sich nun § 833, da die beiden Grundprinzipien, Causal- und Culpahaftung, keine Anwendbarkeit ergeben? Bildet er vielleicht einen Durch-

[1]) Vergl. Mugdan III, Mot. S. 144.

bruchspunkt neuer Prinzipien, die noch nach Anerkennung ringen? Gerade in den letzten Jahrzehnten hat man sich vielfach bemüht, derartige neue Prinzipien aufzustellen, mit denen man eine Klärung der Rechtslage anstrebte. Der Erfolg ist allerdings kein allzu großer. Man hat wohl für einzelne Bestimmungen eine feste Grundlage geschaffen, aber ein allgemein durchführbares Prinzip dürfte wohl kaum gewonnen sein. Die wesentlichsten dieser Ideen, die speziell in der Tierschadensfrage in Betracht kommen, sollen im Folgenden eine kurze Erörterung finden.

In erster Linie kommt in Betracht der Merkel'sche Satz: Jeder hat die Kosten der Geltendmachung seiner Interessen zu tragen;"[1]) ferner das Schlagwort Unger's „Eigenes Interesse, eigene Gefahr, fremdes Interesse, fremde Gefahr."[2]) Es wird also versucht, die Schadensersatzpflicht in Verbindung zu bringen mit dem Interesse des Handelnden nach der Rechtsregel: „Cuius commodum, eius periculum." Daß die Vornahme einer derartigen Verbindung berechtigt ist, kann einem Zweifel nicht unterliegen. Das tritt klar zu Tage da, wo nur gegen Ersatz die Wahrung bestimmter Interessen gestattet wird. Diese treten dann in der Rechnung als Aktiva, der Ersatz als ein notwendiges Passivum auf. Allein es fragt sich, ob man es hier nun mit einem allgemein verwendbaren Prinzip zu tun hat.

Vor allem macht G. Rümelin[3]) der Theorie den Vorwurf, daß ihre Durchführung die freie Lebensbetätigung in ungünstigster Weise einschränken würde. Rümelin führt aus: Jeder wird sich gerne den Satz gefallen lassen, daß ihn niemand durch seine Handlungen

[1]) Vergl. Ad. Merkel, Encyklopädie § 665; Rud. Merkel „Die Kollision rechtmässiger Interessen" S. 148.

[2]) Unger „Handeln auf fremde Gefahr." Ihering, XXXIII, S. 359.

[3]) G. Rümelin a. a. O. S. 292

schädigen dürfe, wenn dies aber dennoch geschehe, der Schädiger Ersatz leisten müsse. Die Folgerung aus diesem Satz ergibt aber, daß ich mein Handeln so einschränken muß, daß ich nicht störend in fremde Interessenkreise eingreife. Dem Schutz meiner Interessen entspricht notwendig die Einschränkung meiner Handlungsfreiheit, die eventuell zur Einengung der freien Lebensbetätigung des Einzelnen führen kann.[1])

Allein diese ganze Argumentation ist wohl zu pessimistisch. Es ist klar, daß dem einzelnen Individuum eine gewisse Bewegungsfreiheit ohne Rücksicht auf eine eventuell damit verbundene Belästigung Dritter eingeräumt werden muß. Daß aber diese Bewegungsfreiheit durch eine Durchführung des Commodumgrundsatzes Einbuße erleiden würde, kann im Grossen und Ganzen nicht zugegeben werden. Denn vom Gesetz begünstigt und ohne Beschränkung bleiben darf nur die Tätigkeit, die mehr Vorteile bringt, als eventuell Schädigungen Dritter damit verbunden sind. Ueberwiegen die Schädigungen, dann wäre eine freie Betätigung in dieser Richtung jedenfalls zu unterbinden. Ueberwiegen aber die Vorteile, dann wird sich die Interessenwahrung durch die Bedenken des Commodumgrundsatzes nicht einschränken lassen. Es könnte das höchstens der Fall sein bezüglich der Tätigkeiten, bei denen Vorteile und Nachteile sich ungefähr die Wage halten, und hier wäre eine Einengung nur da bedenklich, wo es sich um Tätigkeiten handelt, die für die allgemeine Wirtschaft notwendig sind und daher nicht vermisst werden können.

Weit wichtiger als dieser Einwand aber sind die folgenden Erwägungen: Wenn man den Satz: „Jeder hat die Kosten der Geltendmachung seiner Interessen zu tragen“ als ein allgemein im Schadensersatzrecht durchzuführendes Prinzip aufstellen will, so kann die Tatsache,

[1]) G. Rümelin a. a. O.

daß ein bestimmtes Interesse gewahrt wurde, nicht schlechthin genügen. Es muß vielmehr vor allem feststehen, ob der Handelnde auch zur Wahrnehmung dieses Interesses befugt war; es ist also vor allem die Frage zu klären, wann eine Befugnis zur Interessenwahrnehmung gegeben ist. Noch grössere Unklarheit zeigt sich bei der Frage nach dem Zusammenhang zwischen der Interessenbetätigung und dem eingetretenen Schaden. Welcher Art muß der Causalnexus sein, damit ein Schaden auf das Konto einer Interessenwahrung gesetzt werden kann? Auf keine dieser Fragen gibt der Satz „cuius commodum, eius periculum" eine Antwort, und daraus geht wohl hervor, daß man ein allgemeines Prinzip, das eventuell dem Verschuldungsprinzip an die Seite treten könnte, im Sinne der von Merkel und Unger aufgestellten Sätze wegen deren Unbestimmtheit nicht begründen kann.

Der Unbestimmtheit des Commodumgrundsatzes sucht R. Merkel in seiner Schrift: „Die Kollision rechtmässiger Interessen und die Schadensersatzpflicht" zu begegnen, indem er das „Prinzip des aktiven Interesses" aufstellt. Eine Haftung soll, abgesehen von besonders zu begründenden Ausnahmefällen, da statuiert werden, wo die Wahrnehmung bestimmter Interessen auf ein bewusstes Handeln oder Verhalten des Interessenten zurückgeführt werden kann, und infolge einer Interessenwahrnehmung in fremde, rechtmässige Interessen eingegriffen wird.[1]) Auch hier erhebt sich wieder die Frage nach dem

[1]) Merkel, S. 160: „Soweit die früher qualifizirte Willenskausalität gegeben ist, da könnte man von einem Prinzip des aktiven Interesses sprechen in dem Sinn, daß derjenige, welcher sein Interesse zum Nachteil oder unter Gefährdung eines legitimen, fremden Interesses geltend macht, der „aktiv" wird, der handelt zur Wahrung seines, auf Kosten des fremden Interesses, auch wenn seine Handlung mit Rücksicht auf das Ueberwiegen seines in einem Notstand oder sonst in einer Kollision befindlichen Interesses als rechtmässig sich darstellt, dem andern den Schaden ersetzen muss, der diesem durch die ihm von der Gesamtheit diktirte Unterordnung seines Interesses unter dasjenige des Handelnden erwachsen ist."

Ursachenzusammenhang zwischen Interessenwahrung und Schaden, die nun Merkel dahin beantwortet, daß er als zurechenbaren Schaden den erklärt „der durch die generell voraussehbare Verletzung fremder, rechtmässiger Interessen entsteht.“ Allein mit dieser Definition begegnen wir wieder der Schwierigkeit, die sich schon oben in dem Moment der Voraussehbarkeit ergeben hat. Worin zeigt sich ferner die Rechtmässigkeit fremder Interessen? Ist diese etwa nur da gegeben, wo das Gesetz einen positivrechtlichen Schutz nomiert hat? Es ergibt sich hieraus sodann das Postulat einer festen Abgrenzung der Interessensphäre des einzelnen Individuums, verbunden mit der schwierigen Frage der Abwägung kollidirender Interessen. In dieser Frage aber läßt sich, wie Merkel selbst zugeben muß, nur auf der speziellen Grundlage des einzelnen Falles eine richtige Entscheidung geben, weshalb auch hier von einem allgemeinen Prinzip wohl nicht die Rede sein kann. R. Merkel hat also wohl dem allgemeinen Satz „cuius commodum, eius periculum“ eine speziellere Richtung gegeben, allein sein Prinzip des aktiven Interesses ist immer noch zu weit und unbestimmt um allgemein durchgeführt werden zu können.

Man hat nun die Unger-Merkel'sche Theorie zur Erklärung des speziellen Falles des § 833 herangezogen und nicht mit Unrecht. Wenn man eine derart weitgehende Haftung statuiert wie in dieser Bestimmung, dann kann man dies unmöglich tun, ohne das Interesse des Tierhalters an seinen Tieren entsprechend ins Auge zu fassen. Hätte man die grossen Vorteile, die der Tierhalter von seinen Tieren hat, nicht anerkennen wollen, so hätte man ihn nie mit einer so weiten, schwerlastenden Haftpflicht treffen können. Allein es wird sich zeigen, daß der Commodumgedanken nicht die ausschließliche Grundlage des § 833 sein kann.

Es wurde nun von verschiedenen Seiten die An-

wendbarkeit dieser Theorie a limine verworfen,[1]) indem man glaubte, mit Rücksicht auf das Moment des Interesses zwischen Haustieren und wilden Tieren scheiden zu müssen. Nur für erstere hat man den Commodumgrundsatz anerkannt, während man bezüglich der letzteren eine Durchführung des Gefährdungsgedankens annimmt. Da nun aber das Gesetz einen derartigen Unterschied nicht mache, so könne überhaupt der Commodumgrundsatz nicht in Betracht kommen. Es ist jedoch ein Grund für obige Unterscheidung gar nicht abzusehen. Denn auch bei den wilden Tieren ist ein weitgehendes Interesse gegeben. Der Menageriebesitzer will mit seinen Tieren seinen Unterhalt verdienen; der Staat oder die Gemeinde als Besitzerin von zoologischen Gärten hat ein Interesse daran, daß die Bildung der Allgemeinheit möglichst gefördert werde. Höchstens ließe sich bezüglich der Luxustiere der Einwand des mangelnden Interesses geltend machen, aber auch das wäre unberechtigt. Denn wer solche Tiere hält, tut das aus Liebhaberei oder irgendwelchen persönlichen Gründen, jedenfalls hat er einen, wenn auch nur eingebildeten Vorteil dabei im Auge. Es wäre also in dieser Richtung eine Anwendbarkeit des Commodumgrundsatzes nicht ausgeschlossen.

Grösseren Schwierigkeiten aber begegnen wir in dem Willensmoment der Unger-Merkelschen Theorie. Nach derselben ist es nämlich Voraussetzung der Ersatzpflicht, daß der Schaden ein generell voraussehbarer war. Der Tierhalter müsste sich also allgemein die eventuellen Schädigungen vor Augen führen, die durch sein als gefährlich erscheinendes Aktivwerden, das Halten von Tieren, auf Kosten Dritter entstehen können. Er müsste sich also sagen, daß das Halten von Tieren generell eine schadenbringende Handlungsweise darstelle. Ein derartiger Gedanke aber ist dem Tierhalter schlechterdings nicht zu-

[1]) Vergl. Unger bei Ihering 30, S. 399, 400. Wieszer S. 31.

zumuten. Dieser wird vielmehr immer, und zwar mit Recht die relativ seltenen Fälle einer Schädigung in Vergleich setzen mit den unschätzbaren Vorteilen, die er durch seine Tiere der Allgemeinheit zu bieten vermag, und wird dabei zu dem Resultat kommen, daß das Halten von Tieren keine schadenbringende Handlungsweise darstellen kann.

Aus dem Gesagten folgt, daß man in dem § 833 das Prinzip des aktiven Interesses nicht als entscheidend ansehen kann. Immerhin ist dieser Theorie eine gewisse treibende Kraft nicht abzusprechen, indem die Vorteile des Tierhalters an seinen Tieren wohl nicht ganz ausser Ansatz bleiben dürfen. Insbesondere ist auch der Ausgangspunkt Merkels, die Verteilung des aus rechtmässigen Interessen entstehenden Schadens[1]) der allein richtige. Der Hauptfehler aber ist im Grunde wohl der, daß Merkel nicht entsprechend auf die Beschaffenheit der einzelnen Interessen eingeht, um so von seinem wirtschaftlichen Ausgangspunkt der Schadensverteilung auch zu einem wirtschaftlich durchführbaren Resultat zu gelangen.

Den Merkelschen Gedanken des Interessenausgleichs nimmt M. Rümelin[2]) wieder auf. Während Merkel in der Hauptsache von der Interessenbetätigung auf Kosten Dritter ausgeht, unterzieht Rümelin den auch bei Merkel auftretenden Gesichtspunkt der subjektiven Voraussehbarkeit eines schädigenden Erfolges einer genaueren Betrachtung, indem er ihn objektiv gestaltet als „Gefährdung fremder rechtmässiger Interessen.“ Es gehören hierher alle die Fälle, „in denen die Verfolgung eines Interesses nicht notwendig, sondern nur möglicher, vielleicht nur entfernt möglicherweise eine Verletzung anderer Interessen mit sich bringt.[3])

---

[1]) Merkel S. 145.
[2]) M. Rümelin, Gründe der Schadenszurechnung.
[3]) Rümelin a. a. S. 45.

Am klarsten und leichtesten verständlich wird der Gedanke, wenn man von den sogenannten „gefährlichen Unternehmungen“ ausgeht, d. h. von den Betrieben, die mit ausserordentlich grossen Gefahren für Dritte verbunden sind, z. B. Eisenbahnen, Bergwerke, Elektrizitätswerke und dergl. Bei derartigen Betrieben ist die Gefährdung in der Tat eine so grobe, daß man ihnen unbedingt entgegentreten müsste, wenn sie nicht im Interesse des ganzen Wirtschaftslebens unentbehrlich wären. Die Existenz dieser Werke darf daher nicht zu einer unmöglichen gemacht werden. Aber soweit ihre Existenz nicht dadurch in Frage gestellt wird, ist ihnen für alle Schäden, die sie anrichten, strengste Ersatzpflicht aufzuerlegen. Diese Betriebe müssen eben mit ihrer Haftpflicht rechnen, sie müssen die dadurch notwendigen Ausgaben, wie Loening[1]) sagt, als Generalkosten des Unternehmens in Ansatz bringen.

Die Haftpflicht gefährlicher Betriebe wird noch einleuchtender, wenn man die Haftung für Notstandshandlungen zum Vergleich heranzieht. Wenn auch ein Notstandsrecht anerkannt ist, so folgt damit noch nicht das Fehlen einer Ersatzpflicht für den durch eine Notstandshandlung angerichteten Schaden. Wer die Grenze der eigenen Interessensphäre überschreitet, bewegt sich auf fremdem Gebiet und kann daher jederzeit zur Ersatzpflicht herangezogen werden. Und doch wird hier der Notstandstäter nicht willkürlich tätig, sondern handelt unter dem Druck des Augenblicks; auch wird er nicht tätig, um neue Vorteile zu erwerben, sondern nur, um einer drohenden Gefahr zu begegnen und so eine Schädigung hintanzuhalten. Um wieviel eher ist eine Haftung bei gefährlichen Unternehmungen zu rechtfertigen, deren Tätigkeit eine rein willkürliche ist, die nur darauf ausgeht, neue Vorteile zu erzielen, Gewinn zu machen!

[1]) Loening, die Haftung des Staats aus rechtswidrigen Handlungen seiner Beamten. 1879.

Aber eine Gefährdung ist nicht nur bei den eben skizzierten Betrieben gegeben, sondern lässt sich bedeutend weiter ausdehnen. Rümelin stellt hierüber genauere Untersuchungen an[1]) und findet tatsächlich, daß sich dem Gebiet der Gefährdungshaftung ein unendlich weites Feld erschliesst. Das Halten von Tieren, das Besitzen von Häusern, die Verwendung von Angestellten, insbesondere auch beim Staat, der Betrieb eines jeden, wenn auch noch so harmlosen Handwerks, alles das kann in irgend einer Weise mit Gefahren verbunden sein. Der Begriff der Gefährdung ist derart dehnbar, daß man schliesslich jedes menschliche Verhalten darunter beugen kann.

Daß in dieser Ausdehnung mit dem Begriff nichts anzufangen ist, das ist klar, und es ist daher die nächste Aufgabe, eine entsprechende Einschränkung zu finden. Rümelin gibt selbst eine solche als äusserste Schranke: „Die gefährdende Handlung muß immerhin eine solche sein, welche sich über das Niveau der ganz gewöhnlichen, normalen Vorgänge, namentlich der natürlichen Lebensfunktionen wie essen, trinken, spazierengehen usw. erhebt. Ein derartiges Verhalten kann nur zum Ersatz verpflichten, wenn es schuldhaft ist, also unter besonderen Voraussetzungen.“[2]) Mit dieser Einschränkung aber geht Rümelin offenbar zu weit. Denn was gehört zu den normalen Vorgängen? Doch sicher das Halten von Tieren, das Besitzen von Häusern ebenso gut, wie der Betrieb einer Eisenbahn. Oder sollte man annehmen, daß es unter den heutigen Verhältnissen annormal sei, wenn man auf grössere Strecken Personen und Güter durch die Eisenbahn befördert, anstatt per Postwagen! Wollte man also die von Rümelin gegebene Einschränkung annehmen, so würde damit der Gefährdungshaftung soviel Gebiet

[1]) Rümelin a. a. O. S. 47 ff.
[2]) Rümelin a. a. O. S. 49.

entzogen, daß kaum mehr etwas übrig bliebe, und da Rümelin bei normalen Vorgängen die Schadensersatzpflicht an das Vorliegen eines Verschuldens knüpft, so käme die ganze Theorie bei der Durchführung auf das Verschuldungsprinzip hinaus.

Auch v. Blume[1]) betont den Gesichtspunkt des Ungewöhnlichen, das „Hinauswirken über die den Interessen eines Individuums für gewöhnlich zugewiesene Sphäre." Er zieht dabei noch ein weiteres Moment heran, die Unvorhersehbarkeit auf Seiten des Verletzten. Allein diesem Moment kann doch wohl kaum Bedeutung beigelegt werden. Denn wenn der Gefährdete einen Schaden voraussieht, und es liegt in seiner Macht demselben auszuweichen, dann wird es zu einer Verletzung und infolgedessen zu einem Schadensersatz nicht kommen. Liegt aber eine Vermeidung des Schadens nicht in der Macht des Bedrohten, dann ist die Voraussehbarkeit nicht von praktischem Wert und kann vom Standpunkt des Schadensersatzes in keiner Weise in Betracht kommen. Man könnte also höchstens wieder auf eine Voraussehbarkeit auf Seiten des Gefährdenden abstellen, würde aber dann den schon oben erwähnten Einwendungen begegnen. Außerdem ergibt sich auch bei v. Blume wieder die Notwendigkeit einer Interessenabgrenzung. Denn wie weit geht die „für gewöhnlich einem Individuum zugewiesene Interessensphäre"? M. E. ist der Begriff des „Gewöhnlichen", aus dem sich der des Ungewöhnlichen ableitet, ein derart unklarer, daß er keine positivrechtliche Bedeutung hat, am allerwenigsten aber bei Aufstellung eines allgemeinen Rechtsgrundsatzes.

Rümelin kommt selbst, wenn auch auf anderem Wege, zu diesem Resultat, indem er zugibt, daß seine Grenzziehung eine mehr oder minder willkürliche ist, be-

[1]) v. Blume, Recension R. Merkels, krit. Vierteljahresschrift B. 38. S. 211.

züglich deren, auch das allgemeine Rechtsgefühl und die Verkehrsanschauungen, auf die so oft Bezug genommen wird, keinen sicheren Ausschlag geben.

Es fehlt bei der Gefährdungshaftung demnach an einer brauchbaren Grenze, und gelingt es nicht, eine solche zu finden, dann ist die ganze Theorie nicht dazu angetan, auf eine allgemeine praktische Verwendbarkeit Anspruch machen zu können. Rümelin selbst sagt schliesslich: „Die ganze Gefährdungshaftung ist kein fest determiniertes, juristisches Prinzip, sondern eine namentlich durch die Steigerung der Interessenkollisionen in der Neuzeit hervorgerufene Tendenz, die ihre nähere Begrenzung durch eine auf komplizierten legislatorischen Erwägungen beruhende positive Normierung erhalten muß.“ [1])

Was nun diese „legislatorischen Erwägungen“ anlangt, so gibt Rümelin vor allem zwei Merkmale, denen für eine eventuelle Durchführung der Gefährdungshaftung in erster Linie Beachtung zu schenken ist: Die Verbreitung und das Bedürfnis nach der mit einer Gefährdung verbundenen Tätigkeit einerseits, das Maß der erzeugten Gefahr andrerseits. Es muß auch hier der Vorteil, den der Handelnde selbst und vor allem auch die Allgemeinheit von der betreffenden Tätigkeit hat, in Gegensatz gebracht werden zu den Gefahren und eingetretenen Schädigungen. Je mehr die letzteren den Vorteilen gegenüber zurücktreten, desto weniger besteht das Bedürfnis nach einer Gefährdungshaftung; diese wird aber gerechtfertigt erscheinen, wenn die Nachteile den Vorteilen das Gleichgewicht halten, oder sie sogar noch überwiegen.

Wenn man nun für den § 833 eine Gefährdungshaftung annehmen will, so sind vor allem diese von Rümelin aufgestellten Merkmale auf ihr Vorliegen im Falle der Tierschadensfrage zu prüfen. Dabei muß, was die

[1]) Rümelin a. a. O. S. 49.

wilden und Luxustiere anlangt, allerdings zugegeben werden, daß insbesondere bei den letzteren die Gefahren zweifellos überwiegen, während bei den ersteren die Vorteile und Gefahren sich ungefähr die Wagschale halten dürften. Bezüglich dieser Tiere also wäre jedenfalls ein Bedürfnis nach der Gefährdungshaftung gegeben. Was aber die andern Tiere anlangt, so zeigt sich das schon erwähnte Resultat, daß die Nachteile in einem verschwindend geringen Verhältnis stehen zu den Vorteilen, welche das Halten von Tieren sowohl dem Tierhalter selbst, als auch der Allgemeinheit bietet. Das Bedürfnis nach der gefährdenden Handlungsweise des Tierhaltens ist ein allgemeines und derart wichtiges, daß es niemals unbefriedigt bleiben darf und kann. Da aber diese Tiere weitaus die Mehrzahl bilden, so ist allgemein eine Gefährdungshaftung wohl nicht anzustreben und in dem § 833 auch nicht zur Durchführung gebracht. Immerhin kann das Moment der Gefährdung bei der Regulierung der Tierschadensverteilung nicht ganz ausser Ansatz bleiben, wenn es auch nicht im Stande ist, die objektive Haftung dieser Bestimmung ausschliesslich zu motivieren.

Ein weiteres Moment, aus dem heraus man versucht hat, die Fälle der Causalhaftung des B. G.-B., insbesondere auch den Fall des § 833 zu erklären und zu begründen, ist die Prävention, das erzieherische Moment der Causalhaftung. Wenn der Handelnde weiß, daß ein bestimmtes Verhalten ihm Nachteil bringt, so wird er sich bemühen, dieses Verhalten nach Möglichkeit zu vermeiden. Dieser erzieherische Gedanke, der im Grunde in jeder Gesetzesbestimmung enthalten ist, wird ganz besonders da in Erwägung gezogen werden müssen, wo durch die gesteigerte Aufmerksamkeit eventuell Schädigungen Dritter vermieden werden können, also in den Fällen einer Gefährdung. Das ist auch im positiven Recht anerkannt, indem in vielen Fällen auf eine Sorgfalt abgestellt wird, die über das Fehlen blosser

Fahrlässigkeit hinausgeht. So statuiert das Gesetz eine Sorgfalt des guten Hausvaters, eines ordentlichen Kaufmannes, Frachtführers u. s. w. Damit ist die äusserste Grenze abgesteckt, die sich noch positivrechtlich formulieren lässt. Und doch kann die Anwendung einer derartigen Sorgfalt noch weit entfernt sein von dem richtigen, zu billigenden Verhalten des Handelnden. Wer z. B. einen Arbeiter anstellt, dem wird es meist nicht schwer fallen, die Anwendung gehöriger Sorgfalt in der Auswahl und Ueberwachung nachzuweisen. Er könnte aber vielleicht durch Zahlung besserer Löhne, durch entsprechende Verköstigung, durch Arbeitsprämien, den Mann an seinen Betrieb fesseln und dessen Aufmerksamkeit bedeutend anspornen, wodurch vielleicht mancher Schaden vermieden würde.

Allein ein derartiges Verhalten, wie man es eigentlich verlangen sollte, kann nicht vom Gesetzgeber anbefohlen werden. Dieser kann es aber bis zu einem gewissen Grade dadurch erreichen, daß er den Handelnden voll und ganz für den Erfolg seiner Handlungen einstehen lässt. Allerdings würde hierdurch eine gewisse Aengstlichkeit erzeugt, die unter Umständen auf die freie Lebensbetätigung hemmend einwirken müsste. Dies Bedenken sucht Rümelin dadurch zu zerstreuen, daß er aufstellt: „Das Ideal des Gesetzgebers ist nicht der diligens pater familias, auch nicht der Mann mit noch weiter gesteigerter diligentia, der besonders ängstlich und vorsichtig durch Bedenken sich einschüchtern läßt . . . . , sondern der Mann, der mit sicherem Blick die Möglichkeiten des Gelingens und Misslingens, die Chancen eines Unfalls und die Kosten einer Sicherung erfasst und in der ruhigen und sachverständigen Abwägung dieser verschiedenen Faktoren eine Garantie für die Richtigkeit seiner Entscheidung findet.“[1])

Allein der Gesetzgeber darf nicht mit einer derartigen

[1]) M. Rümelin a. a. O. S. 299.

Idealgestalt rechnen, er muß sich vielmehr den Durchschnittsmenschen als Grundlage seiner Bestimmungen nehmen, und dieser dürfte wohl von dem von Rümelin gezeichneten optimistischen Bilde ziemlich stark abweichen.

Aber noch ein weiterer Einwand ist zu erheben. Das Einstehen für den Erfolg wird dargestellt als eine Steigerung von omnis diligentia; es ist also nur dann berechtigt, wenn durch die gesteigerte omnis diligentia der betreffende Schaden hätte vermieden werden können. Ist aber nun die unbedingte Haftung einmal statuiert, dann kann man nicht mehr kasuistisch vorgehen. Es fällt eben darunter auch der, welcher trotz der denkbar äussersten Sorgfalt den Schaden nicht hindern konnte, und das werden nicht die wenigsten Fälle sein. Oder sollte man annehmen, daß durch eine bis zur Erfolgshaftung gesteigerte diligentia nun alle Unfälle und Schäden vermieden werden könnten!

Es ist demnach auch der Gedanke der Prävention nichts weiter als ein Gesichtspunkt, der wohl zur Begründung der Causalhaftung herangezogen werden kann. Wenn M. Rümelin ihn aber als hauptsächliche Begründung bezeichnet, so geht er darin sicherlich zu weit. Nach dem Gesagten ist es sogar ausgeschlossen, daß schlechthin auf diese Theorie auch nur eine Gesetzesbestimmung aufgebaut werden kann, ohne daß diese als ungerecht erscheinen müsste.

Auch im Falle des § 833 hat das erzieherische Moment eine gewisse Bedeutung. Es wird sich überall da bewähren, wo bei entsprechendem Verhalten des Tierhalters der Eintritt eines Schadens vermieden werden kann. Allein es wird da versagen, wo der Schaden unabhängig vom Tierhalter und trotz grösster Sorgfalt desselben eintritt. Aus diesem Grund kann die Prävention wohl als einer der Punkte angeführt werden, welche für die objektive Haftung sprechen, nie aber darf sie als alleinige Grundlage des § 833 erscheinen.

Das Ergebnis der ganzen Betrachtung ist nun kurz folgendes: Daß dem § 833 ein Verschulden zu Grunde liege, lässt sich auch mit Hilfe einer praesumptio juris et de jure nicht nachweisen. Auch das Verursachungsprinzip, entspringend aus dem deutschrechtlichen, eine Verantwortlichkeit des Eigentümers einschliessenden Eigentumsbegriff, bildet nicht die Grundlage. Die im Uebrigen aufgestellten sogenannten Prinzipien stellen lediglich Tendenzen, Gesichtspunkte dar, denen im einzelnen Falle eine gewisse treibende Kraft zuerkannt werden muß. Der Commodumgrundsatz und das Prinzip des aktiven Interesses, der Gedanke der Gefährdungshaftung und endlich die Präventionsidee sind einzeln nicht geeignet, die objektive Haftung des § 833 zu halten, wohl aber vermögen sie das in ihrer Gesamtheit. Die Interessen des Tierhalters stehen zu sehr im Vordergrund, als daß der Gesetzgeber nicht berechtigt wäre, ein gewisses Risiko aufzuerlegen; die Gefährdung fremder, rechtmässiger Interessen ist eine zu große, als daß sie einfach ausser Ansatz bleiben könnte; endlich aber wird durch die strenge Haftpflicht die Sorgfalt des Tierhalters derart gesteigert, daß hierdurch zweifellos eine grosse Zahl von Unglücksfällen vermieden wird. Nimmt man also alle erörterten „Tendenzen" zusammen als Grundlage des § 833 an, so muß man zu dem Ergebnis kommen, daß hier die objektive Haftung voll begründet ist, und daß man die Durchbrechung des Verschuldungsprinzips im Interesse neuer und wohlberechtigter Gedanken nur begrüssen kann.

Nun kommt aber zu diesen Erwägungen, die rein theoretischer Natur sind, noch ein Moment, das, aus der Praxis gezeitigt, vor allem praktische Bedeutung hat. Es ist die ökonomische Tragfähigkeit, die m. E. in der hierher gehörigen Litteratur zu wenig Beachtung gefunden hat. Freilich hat eine Erörterung dieses Begriffs für den vorliegenden Stoff in der Hauptsache nur einen Wert de lege ferenda; allein, da die eventuelle Aenderung des § 833

gegenwärtig eine brennende Tagesfrage darstellt, so dürfte ein näheres Eingehen auf den Begriff der ökonomischen Tragfähigkeit wohl nicht ohne Interesse sein.

---

§ 3.

Begriff und Bedeutung der ökonomischen Tragfähigkeit.

Bei den bisherigen Erörterungen wurde von der bestehenden Rechtsregelung ausgegangen und versucht, hieraus anwendbare Grundsätze abzuleiten. Im Folgenden aber soll ein anderer Weg eingeschlagen werden. Nicht die bereits durchgeführte Rechtsordnung soll den Ausgangspunkt bilden, es soll vielmehr zurückgegriffen werden auf deren Grundlagen, auf die Interessen der ihr unterworfenen Individuen.

Erster und eigentlich einziger Inhalt des menschlichen Lebens ist die Befriedigung der Bedürfnisse, auf welche sich im Grunde jedes Handeln und jede Tätigkeit zurückführen lässt.[1]) „Das menschliche Leben besteht in der Befriedigung von Bedürfnissen und geht inhaltlich hierin ohne Rest auf.“ Die Voraussetzungen der Bedürfnisbefriedigung sind dreierlei: Es muß vor allem die objektive Möglichkeit gegeben sein, ein Bedürfnis zu befriedigen d. h. es müssen Dinge vorhanden oder Handlungen möglich sein, um dem Bedürfnis abzuhelfen. Diese Fähigkeit muß sodann erkannt werden; das blosse Vorhandensein eines Gutes genügt nicht, wenn man es nicht entsprechend anzuwenden versteht. Endlich muß der Einzelne tatsächlich in der Lage sein, die erkannte Tauglichkeit des Gutes auch zu nützen und dasselbe so zu seiner Bedürfnisbefriedigung heranzuziehen.

---

[1]) Stammler, Wirtschaft und Recht, S. 141.

Daraus ergibt sich nun der Begriff des Interesses. Interesse ist die für ein Individuum bestehende Möglichkeit, ein Gut zur Bedürfnisbefriedigung heranzuziehen[1]). Diese Möglichkeit braucht nur objektiv gegeben zu sein; ob der Einzelne sich derselben bewusst ist, das kommt für den Interessebegriff nicht weiter in Frage. Denn auch dem Geisteskranken und Unmündigen sind zweifellos Interessen zuzuerkennen, was ausgeschlossen wäre, wenn man mit dem Interessebegriff ein subjektives Bewußtsein verbinden wollte. Auch eine Identifizierung dieses Begriffs mit dem des subjektiven Wertes ist nicht angängig.

Bei der Mannigfaltigkeit der Interessen ist es klar, daß nicht alle zur Befriedigung gelangen können und zwar hauptsächlich aus dem Grunde, weil häufig Kollisionen entstehen, infolge deren das eine Interesse hinter dem andern mehr oder minder zurücktreten muß. Demgemäß kann auch die Rechtsordnung nicht allen Interessen Schutz gewähren, sondern nur eine beschränkte Anzahl absolut schützen, während für die andern entweder ein Rechtsschutz nur unter bestimmten Umständen oder überhaupt nicht normiert werden kann. Man teilt deshalb die Interessen ein in solche, die Rechtsschutz geniessen und solche, die nicht geschützt sind. Mauczka nennt diese im Gegensatz zu den rechtmässigen „rechtlose Interessen."

Wann nun ein Rechtsschutz zu gewähren ist, das bestimmt sich in erster Linie nach dem Bedürfnis, auf dessen Befriedigung ein Interesse gerichtet ist. Der Begriff des Bedürfnisses ist im Gegensatz zu dem des Interesses ein rein subjektiver: Bedürfnis ist alles dasjenige, dessen ich bedarf, um meiner Individualität leben zu können;

[1]) Vergl. Mauczka, der Rechtsgrund des Schadensersatzes 1904, S. 24 „die äussere Beziehung eines Menschen zu einem Gut, die ihm die Befriedigung eines Bedürfnisses gewährt, heisst Interesse." Ferner: Voigt, Jus naturale III, 412. „Interesse ist das Beteiligtsein jemandes an den ein bestimmtes Objekt betreffenden Vorgängen, welche in einem vorteilhaften Bezüglichkeitsverhältnis zum Vermögen des Beteiligten besteht."

Bedürfnis ist, was ich meiner Natur, meinen Anschauungen, meiner Stellung entsprechend als erstrebenswert ansehe. Aus dieser Definition ergibt sich von selbst die Vielgestaltigkeit und Ungleichwertigkeit der einzelnen Bedürfnisse. Diese lassen sich in verschiedene Gruppen einteilen und zeigen eine Abstufung je nach dem Grad der Dringlichkeit ihrer Befriedigung. Da stehen an erster Stelle diejenigen, deren Befriedigung zur Lebensführung unbedingt notwendig ist, wie z. B. Essen, Trinken u. s. f.; fallen diese weg, so hört damit die Existenzmöglichkeit für den Menschen auf. Eine zweite Gruppe bilden dann die Bedürfnisse, deren Nichtbefriedigung zwar keine Beendigung der Existenzmöglichkeit zur Folge hat, die aber immerhin noch zu den notwendigen gerechnet werden müssen, z. B. der Genuß kräftiger Speisen für einen schwächlichen Menschen. Hieran schliessen sich dann vielleicht die Bedürfnisse, die sich aus der Ausübung eines bestimmten Berufs oder Gewerbes ergeben. Es kämen dann die, deren Befriedigung ein standesgemässes Auftreten bedingt. So lässt sich diese Skala immer weiter detaillieren und fortführen bis zu den Bedürfnissen, die nur in letzter Linie in Frage kommen und im Vergleich zu den erstgenannten überhaupt keine Rolle spielen, wie Liebhabereien und dergleichen.

Tritt nun ein Schaden ein, d. h. wird durch irgend einen Umstand die Bedürfnisbefriedigung erschwert oder ganz unmöglich gemacht, so äussert dies sich zunächst darin, daß der Betroffene eine Einschränkung erleidet; er wird diese aber da eintreten lassen, wo er es am wenigsten empfindet: er wird die Befriedigung des letzten, wenigst dringenden Bedürfnisses fallen lassen und mit dem dadurch erzielten Ueberschuß den Nachteil decken. So kann es, wenn der Schaden ein grober ist, dazu kommen, daß immer weitere Bedürfnisse aufgegeben werden müssen, bis schliesslich nur noch die Befriedigung der auf die Existenzerhaltung gerichteten bleibt.

Die im Vorausgegangenen abgeleiteten Begriffe des Interesses und Bedürfnisses bilden Grundlage und Ausgangspunkt unserer Rechtsordnung; diese ist nicht sich selbst Zweck, sondern hat einen tieferen Hintergrund in den ihr unterworfenen Individuen, bei denen ihrerseits wieder die Bedürfnisbefriedigung im Vordergrund steht. Es ergibt sich demnach als erster Zweck der Rechtsordnung die Bedürfnisbefriedigung zu einer entsprechend sichergestellten zu gestalten. „Gegenstand des Rechtsschutzes ist in letzter Linie das menschliche Dasein in seinen verschiedenen Ausgestaltungen;“[1]) oder wie Binding[2]) diesen Gedanken ausdrückt: „Weit erhabener als die Sicherstellung des Bestandes subjektiver Rechte däuschte dem Strafgesetz die Sicherstellung sämtlicher Bedingungen eines gesunden Rechtslebens; der Gesetzgeber sucht die tatsächlichen Bedingungen eines gesunden Rechtslebens; an Personen, Dingen und Zuständen haftet sein Blick viel energischer als an den Rechten.“ Daß diese Sätze sich nicht auf das Strafrecht beschränken, sondern für die ganze Rechtsordnung Bedeutung haben, bedarf wohl kaum einer weitern Erwähnung.

Damit aber muß nun auch anerkannt werden, daß bei einer Behandlung speziell der Schadensersatzfrage auf das Moment der Interessen- und Bedürfnisbefriedigung nicht nur zurückgegangen werden darf, sondern muß. Wenn man dies in Abrede gestellt hat mit der Behauptung, diese ganze Betrachtung gehöre in das Gebiet der Nationalökonomie, aber nicht in das der Rechtswissenschaft;[3]) und wenn man die ganze Frage mit der Begründung abgewiesen hat, Armut und Reichtum seien keine juristischen Begriffe, so verkennt man vollständig die Be-

---

[1]) v. Liszt, Lehrbuch des Strafrechts § 79.

[2]) Binding, Normen I S. 339.

[3]) Vergl. Wieszner a. a. O. S. 22; Feder, Verantwortlichkeit für fremdes Verschulden, S. 7; Müller, Begriff der unerlaubten Handlung, S. 22.

deutung der Nationalökonomie als Hilfswissenschaft der Rechte. Denn gerade die Nationalökonomie ist es, welche das Feld untersucht und vorbereitet, auf dem eine Gesetzesnorm erstehen soll, und gerade sie ist es, die immer wieder mit Forderungen vor den Gesetzgeber tritt und gegebenen Falles die Aenderung einer Rechtsvorschrift verlangt. So sind auch Armut und Reichtum Begriffe, die in erster Linie in der Nationalökonomie auftreten, die aber auch in der Rechtswissenschaft gebieterisch eine Anerkennung verlangen und in der Rechtsordnung nicht übersehen werden können, am allerwenigsten bei einer in Frage kommenden Interessenregulierung, bei einer Regelung der Schadensersatzfrage. Es erscheint daher vollkommen gerechtfertigt, wenn die Begriffe des Interesses und Bedürfnisses hier herangezogen und sogar als Ausgangspunkt der Betrachtung genommen werden.

Die allgemeine Lage bei der Tierschadensfrage ist nun folgende: Es stehen sich zwei gleichwertige, rechtmässige Interessen gegenüber. Auf der einen Seite das, wie oben nachgewiesen, rechtmässige Interesse des Tierhalters an seinen Tieren, auf der andern Seite das nicht minder berechtigte Interesse Dritter an der Unversehrtheit von Leben, Gesundheit und Vermögen. Tritt nun ein schädigendes Ereignis ein, so hat das zur Folge, daß die eine der beiden Interessensphären eine Einbusse erleidet. Welche von beiden aber soll nun betroffen werden, und wie weit kann eine derartige Einschränkung gutgeheissen werden? Die Antwort auf diese Frage ergibt sich aus dem schon oben erwähnten Begriff der ökonomischen Tragfähigkeit.

Nach dem oben Gesagten wird ein eingetretener Schaden in erster Linie gedeckt durch ein Aufgeben der am wenigsten wichtigen Bedürfnisse. Reichen diese nicht aus, so müssen auch noch wichtigere zur Deckung herangezogen werden. Ernstlich fühlbar aber wird das Aufgeben von Bedürfnissen für den Betroffenen erst dann,

wenn seine Wirtschaftssphäre dadurch berührt wird, wenn er in seiner freien, wirtschaftlichen Betätigung eine Störung erleidet. Wenn ein Fabrikbesitzer einen momentan eingetretenen Schaden decken kann, ohne daß sein ganzer Fabrikbetrieb darunter leidet, so kann er durch den weiteren Betrieb den Schaden wieder ausmerzen, der Nachteil wird als ein Passivum wie andere notwendige Auslagen in seiner Wirtschaftsführung auftreten. Anders jedoch, wenn er zur Deckung des Schadens seinen Fabrikbetrieb angreifen, Gebäude und Maschinen vielleicht verkaufen und zu einem kleinen Handwerksbetrieb übergehen muß. Aus diesem Beispiel lässt sich unschwer der Begriff der ökonomischen Tragfähigkeit ableiten. Es ergibt sich, daß ein Schaden so lange getragen werden kann, als nicht durch seine Deckung die Interessen der wirtschaftlichen Betätigung eine Einbusse erleiden, m. a. W. Tragfähigkeit ist dann gegeben, wenn ein Schaden gedeckt werden kann, ohne daß eine Beschränkung der wirtschaftlichen Betätigung damit verbunden ist. Es ist also in der Tragfähigkeit der wichtigste Teil der Bedürfnisse zusammengefasst und ein Begriff gefunden, der an wirtschaftlicher Bedeutung wohl kaum hinter dem des Interesses und Bedürfnisses zurückstehen und in der Rechtsordnung ebensowenig wie diese unbeachtet bleiben dürfte. Vor allem aber ist er in Betracht zu ziehen auf dem Gebiet des Schadensersatzrechts, und zwar als ausschlaggebend insoweit, als sich gleichwertige, rechtmässige Interessen gegenüberstehen. Liegt auf der einen Seite ein Verschulden vor, und wird die Interessenbetätigung infolgedessen zu einer unrechtmässigen oder wenigstens vom Recht nicht mehr geschützten, so ist hierin ein Grund für die Ueberbürdung des Schadens auf diese Seite gegeben. Eine beiderseits rechtmässige Interessenbetätigung aber ist der Punkt, an dem die Beachtung der Tragfähigkeit einzusetzen hat, und zwar in der Weise, daß der Schaden nach Möglichkeit auf tragfähige Schultern abgewälzt wird.

Begründung einer derartigen Schadensüberwälzung ist dann die jeder Gesetzesbestimmung zu Grunde liegende Berücksichtigung der Interessen und Bedürfnisse der Individuen und speziell die Erhaltung der wirtschaftlichen Integrität als Inbegriff der wichtigsten jeweils in Frage kommenden Interessen.

Soll nun der Begriff der Tragfähigkeit in die Praxis umgesetzt und entsprechend berücksichtigt werden, so ergeben sich sofort drei Fälle der Anwendung. Der erste und einfachste ist der, daß einem eingetretenen Schaden auf der einen Seite ein tragfähiger, auf der andern ein nicht tragfähiger Betrieb gegenüberstehen. Nimmt man z. B. einen Grossgrundbesitzer mit einer luxuriös eingerichteten Wohnung, Wagen und Luxuspferden, ihm gegenüber einen kleinen Bauer, dem sein Betrieb gerade so viel bietet, um davon leben zu können, so erscheint es auf der Hand liegend, daß nur der erstere als Träger des Schadens in Frage kommen soll. Die zweite Möglichkeit ist sodann die, daß eine Schadensersatzleistung für beide Betriebe eine Beschränkung bedeuten würde; hier ist derjenige heranzuziehen, der die wenigst wichtigen Wirtschaftsbedürfnisse aufgeben muß. Wenn z. B. ein mittlerer Betrieb einem Kleinbetrieb gegenübersteht, dann wird ersterer den Schaden leichter auf sich nehmen können, wie letzterer. Ist aber der Unterschied zwischen beiden ein geringer, und würde infolgedessen vielleicht der grössere von beiden Betrieben durch die Schadensleistung kleiner als der kleinere, dann erfordert es die Gerechtigkeit, daß wenigstens über das Maß des kleinen Betriebs hinaus der Schaden von beiden gleichmässig getragen werde. Der dritte Fall endlich ist der, daß zwei in gleichem Masse tragfähige oder nicht tragfähige Betriebe in Frage kommen, und hier ist dann konsequenterweise der Schaden von jedem zur Hälfte zu tragen.

In allen drei Fällen greifen noch modifizierend die Ideen ein, die im vorigen Abschnitt besprochen wurden,

insbesondere die der Gefährdung und des aktiven Interesses. War also die Gefährdung eine besonders grosse, oder stand das Interesse in hohem Masse im Vordergrund, so hat eine mehr oder minder bedeutende Verschiebung der oben gegebenen Regeln Platz zu greifen.

M. Rümelin hat bei der Abgrenzung seiner Gefährdungshaftung diesen Gedanken gestreift, indem er sagt: „Die Abgrenzung wird beeinflußt werden durch sozialpolitische Erwägungen z. B. ob ein bestimmter Stand, etwa das Kleingewerbe oder die kleinbäuerliche Bevölkerung eine solche Gefährdungshaftung, sei es wegen Haltens von Tieren, sei es wegen Anwendung von Elementarkräften, zu tragen im Stande ist. Hier muß unter sorgfältiger Prüfung der Volksanschauungen und der wirtschaftlichen Machtverhältnisse eine positive Normierung eingreifen.“[1]) Damit erkennt Rümelin die Bedeutung des ökonomischen Moments in der Schadensersatzfrage an, wenn er sich auch nicht weiter darüber ausspricht und insbesondere jede Begründung obigen Satzes vermissen lässt.

Auch der 28. deutsche Juristentag in Kiel 1906 stand völlig unter dem Zeichen sozialer Ideen. Der Redakteur der deutschen Juristenzeitung sagt in der dem Juristentag gewidmeten Festnummer: „Wir leben in einer Zeit, da auch der Jurist sozial denkt.“ Stärkung des wirtschaftlich Schwächeren gegenüber dem wirtschaftlich Stärkeren, das ist der Grundton, auf den die ganze gegenwärtige Rechtsentwicklung gestimmt ist. Und alle diese Erwägungen lassen sich im Grunde zurückführen auf das Moment der ökonomischen Tragfähigkeit, deren möglichste Durchführung die beste Stärkung des wirtschaftlich Schwächeren bedeuten würde. Allein schon aus obigen Ausführungen ergibt sich, daß der Begriff ein sehr allgemeiner ist, der sich fast bei jedem einzelnen Menschen verschieden ge-

[1]) M. Rümelin, Gründe der Schadenszurechnung S. 50; G. Rümelin a. a. O. S. 301.

staltet, und die Schwierigkeit, einen derartigen Begriff in vollkommener Weise praktisch zu verwerten, liegt auf der Hand. Jedenfalls ist es von vornherein ausgeschlossen, eine alle Fälle der Anwendung umfassende, bestimmt begrenzte Norm zu schaffen. Die Durchführung wird sich vielmehr nur da zu einer einfachen und glatten gestalten, wo ein grosser, tragfähiger Betrieb einem kleinen, nicht tragfähigen gegenübersteht; in allen übrigen Fällen aber werden Schwierigkeiten kaum zu umgehen sein. Denn daß der Rümelin'sche Gedanke, einen bestimmten Stand, etwa die kleinbäuerliche Bevölkerung von der strengen Haftung auszunehmen, undurchführbar ist, wird kaum bestritten werden können. Denn einerseits würde eine derartige Regelung zu Ungerechtigkeiten führen, wenn zwei verschieden grosse Wirtschaftsbetriebe, die aber beide z. B. zum kleinbäuerlichen Stand gehörten, einander gegenüberständen. Sodann aber würden Klassengegensätze legalisiert, die gerade vom Recht überbrückt werden sollten.

Ist aber nun die ganze Idee wegen der Unbestimmtheit ihrer Erscheinungsform als eine utopistische a limine abzuweisen, oder ist wenigstens bis zu einem gewissen Grad eine Durchführung im positiven Recht möglich? Als Antwort auf diese Frage genüge ein Hinweis auf den § 829 unseres Bürgerlichen Gesetzbuchs.

Hier ist unter gewissen Voraussetzungen trotz mangelnder Deliktsfähigkeit (Unzurechnungsfähigkeit, jugendliches Alter, Taubstummheit) ein Schaden dennoch insoweit zu ersetzen, als die Billigkeit nach den Umständen, insbesondere nach den Verhältnissen der Beteiligten eine Schadloshaltung erfordert und dem Ersatzpflichtigen nicht die Mittel entzogen werden, deren er zum standesmässigen Unterhalt, sowie zur Erfüllung seiner gesetzlichen Unterhaltspflichten bedarf." Die erste Kommission hatte eine dahingehende Bestimmung in den Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuchs nicht aufgenommen, obwohl andere Gesetzeswerke bereits eine solche auf-

wiesen. Z. B. stellte das Schweizerische Bundesgesetz, Art. 58, es in das Ermessen des Gerichts, ausnahmsweise auch einen Unzurechnungsfähigen zum ganzen oder teilweisen Ersatz des von ihm verursachten Schadens zu verurteilen. Die Motive[1]) erwähnen vor allem hiegegen das Bedenken, daß der zur Entscheidung berufene Richter im Wesentlichen auf dringende Billigkeitsrücksichten verwiesen würde, ohne daß ihm irgend eine feste Entscheidungsnorm an die Hand gegeben wäre. Auf diesen Einwand wird unten noch näher eingegangen werden. Die II. Kommission ging bei ihren Betrachtungen vor allem von dem Fall aus, daß einem Bemittelten ein Unbemittelter gegenüberstehe, und glaubte, hier die Berechtigung des Billigkeitsstandpunkts anerkennen zu müssen. Ein Vorschlag, der darauf abstellte, daß ausnahmsweise eine Ersatzpflicht dann bestehen solle, wenn die Verweigerung des Ersatzes gegen die guten Sitten verstossen würde, wurde mit Recht abgewiesen und durch den jetzt geltenden Billigkeitsstandpunkt ersetzt.[2]) Erwähnenswert ist hier, daß die ursprüngliche Fassung der Bestimmung sich auf alle Deliktsfälle erstreckte, bei denen Vorsatz oder Fahrlässigkeit nicht vorlagen. Der Bundesrat ließ aber dann eine Beschränkung eintreten auf die Fälle, in denen als Regel die Haftung wegen mangelnder Deliktsfähigkeit des Schadenstifters ausgeschlossen ist.

Wenn nun auch das Billigkeitsmoment bei Kollisionen rechtmässiger Interessen nicht allgemein zur Geltung gelangt ist, so ist doch immerhin zu beachten, wie sich in dem § 829 eine neue Anschauung Bahn gebrochen hat. Es zeigt sich in der ganzen Entstehungsgeschichte der Bestimmung das Ringen nach einer Befreiung von der drückenden Enge der Culpahaftung. Man fühlte, daß diese nicht mehr entspreche und auf dem Gebiete des Schadens-

[1]) Vergl. Mot. II. S. 734.
[2]) Vergl. Prot. II. S. 781 ff.

ersatzrechts zu keinem glücklichen Resultat führen könne; allein man konnte sich nicht entschliessen, mit der althergebrachten Einheitlichkeit dieses Standpunkts zu brechen, umsomehr als man damit die festbegrenzte Norm hätte aufgeben müssen, um einem freieren Gesichtspunkt das Feld zu räumen. Und zu diesem freieren Gedanken, zu einer Freiheit des Richters in der Entscheidung dieser ganzen Frage, hatte man kein Vertrauen. So kam es, daß in der Kommission für die II. Lesung des B. G.-B. zwei Anträge, welche die Anwendung des Billigkeitsstandpunkts in allen Fällen, in denen ein Verschulden nicht vorlag, erstrebten, mit acht gegen acht Stimmen abgelehnt wurden, ein Stimmenergebnis, das bezeichnend ist!

Der neue Gedanke nun, der sich in dem § 829 Bahn gebrochen hat, ist kein anderer als der der ökonomischen Tragfähigkeit, wie er oben abgeleitet und behandelt wurde. Unter den „Verhältnissen der Beteiligten" ist in erster Linie deren wirtschaftliche Lage zu verstehen und unter die „Billigkeit nach den Umständen" fallen vor allem die modifizierenden Momente der Gefährdung und des Interesses. Und gerade die Berücksichtigung des standesgemässen Unterhalts beweisst, daß die Erhaltung der Wirtschaftsbetriebe in ihrem Bestand, die wirtschaftliche Integrität, als wichtigstes Ziel angestrebt wurde. Die oben erörterten drei Fälle, die sich bei Anwendung des Tragfähigkeitsmoments in der Praxis ergaben, lassen sich nach § 829 genau so entscheiden, wie es oben als den ökonomischen Forderungen entsprechend geschehen ist. Und damit ist die Antwort auf die oben gestellte Frage nach der Möglichkeit einer praktischen Durchführung des ganzen Gedankens gegeben. Jedenfalls ist, da eine fest begrenzte Norm nicht aufgestellt werden kann, die generelle Fassung, wie sie im § 829 festgelegt ist, im Allgemeinen eine vollkommen entsprechende.

Die Entscheidung darüber, was nach der Billigkeit, nach den Verhältnissen der Beteiligten das Richtige sei,

ist damit allerdings in das Ermessen des Richters gestellt, der im einzelnen Fall vollständig darüber entscheidet, wie weit er die einzelnen Teile zu belasten habe. Und das ist ein Bedenken, das von Anfang an vorgebracht wurde und auch heute noch nicht zum Schweigen gekommen ist; man spricht von einer allgemeinen Ungewißheit und Unsicherheit der Rechtslage als Folge der übergrossen Macht des Richters. Mag dieser Einwand auch eine gewisse Richtigkeit in sich tragen, so darf man hier doch nicht übertreiben. Daß man in früherer Zeit, wo der Richter nicht so vorgebildet war wie heute, eine derartige Bestimmung nie hätte kodifizieren können, ist wohl klar; allein bei der heute verlangten Vorbildung unserer Richter ist die Lage doch eine gänzlich veränderte geworden. Stellt man doch auch ohne Bedenken die Entscheidung der Beweiswürdigung, von der oft alles abhängt, in das Ermessen des Richters! Soll man etwa deshalb, weil einmal ein Richter da sein kann, der eine Bestimmung wie die des § 829 nicht richtig anwendet oder die ihm damit in die Hand gegebene Macht missbraucht, auch der Mehrheit der andern Richter von vornherein die Möglichkeit verschliessen, an der Hand einer derartigen Norm ein richtiges Urteil zu fällen? Dazu kommt ferner, daß, je mehr die Rechtsverhältnisse entwickelt werden, je weiter die Kultur ihre Früchte zeitigt, es desto weniger möglich sein wird, für jeden Fall sofort ein Schema in Form eines Gesetzesparagraphen bereit zu haben, nach dem man dann entscheiden könnte. Immer mehr wird man sich entschliessen müssen, bis zu einem gewissen Grad auf das geschriebene Wort zu verzichten und die über diesem stehenden tieferen Normen walten zu lassen.

Alle diese Erörterungen nun sollen dazu dienen, zum Schluß dieser Arbeit überzuleiten und uns der Lösung der letzten hier zu behandelnden Frage näher zu bringen: Ist eine Aenderung des § 833 des B. G.-B. wünschenswert, und wenn ja, wie wäre diese ungefähr zu gestalten?

§ 4.

Die vorgesehene Aenderung des § 833.

§ 833 in seiner jetzigen Fassung knüpft die Schadensersatzpflicht lediglich an die Tatsache, daß ein Tier gehalten wird und bei dem konkreten Schädigungsfall nicht ein Verschulden Dritter konkurriert. Wie aber der Betrieb beschaffen ist, der dadurch mit dem Schadensersatz belastet wird, ob er diesen auch zu tragen vermag, das wird vom Gesetz in keiner Weise berücksichtigt. Daß eine derartige Regelung, welche das nach obigen Ausführungen geradezu ausschlaggebende Moment der ökonomischen Tragfähigkeit völlig unbeachtet lässt, nicht befriedigen könne, das war vorauszusehen.

Schon bald nach dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuchs begannen die Klagen über die Härten, die sich aus der praktischen Durchführung des § 833 ergaben. Bereits Anfangs des Jahres 1904 fasste daher der deutsche Landwirtschaftsrat den Beschluß, an den Bundesrat die dringende Bitte zu richten, alsbald auf gesetzgeberischem Wege eine Aenderung zu bewirken, indem dem § 833 ein Absatz 2 beigefügt würde, wonach die Verantwortlichkeit bei einem Haustier nicht eintreten solle, wenn der Tierhalter die im Verkehr erforderliche Sorgfalt beobachtet habe, oder der Schaden auch bei Beachtung dieser Sorgfalt entstanden sein würde. Dem folgte im Jahre 1905 ein fast gleichlautender Antrag des Abgeordneten v. Treuenfels im Reichstag, der nach eingehender Beratung im Plenum einer Kommission von vierzehn Mitgliedern überwiesen wurde. Diese beschloß sodann, eine Resolution vorzulegen, wonach der Reichstag die verbündeten Regierungen ersuchen solle, „baldmöglichst einen Gesetzesentwurf einzubringen, durch welchen dem § 833 folgender zweite Satz beigefügt würde:

„Die Ersatzpflicht tritt nicht ein, wenn der Schaden durch ein Haustier verursacht wird, das dem Tierhalter

zur Ausübung seines Berufs und seiner Erwerbstätigkeit dient, oder seinem Unterhalt zu dienen bestimmt ist, und entweder der Tierhalter bei der Beaufsichtigung des Tieres die im Verkehr erforderliche Sorgfalt beobachtet, oder der Schaden auch bei Anwendung dieser Sorgfalt entstanden sein würde."

Diese Resolution wurde vom Reichstag angenommen, worauf am 24. Februar 1906 von der Regierung fast gleichlautend mit der Resolution ein Entwurf vorgelegt wurde, dessen erste Lesung bereits im April 1906 stattfand. Bevor auf diesen Entwurf näher eingegangen wird, ist zuerst die Frage zu erwägen, ob eine Aenderung des § 833 überhaupt notwendig oder wenigstens wünschenswert erscheint.

Ausgangspunkt der ganzen Neuerungsbestrebungen ist die Rechtsprechung, wie sie sich aus dem § 833 entwickelt hat. Namentlich ist es eine Reichsgerichtsentscheidung, die bei der Beratung im Reichstag fast von jedem Redner, der eingehender zu der Frage sprach, immer wieder angeführt wurde. Der Tatbestand ist folgender: A. fuhr mit seinem Einspänner über Land und nahm unterwegs auf dringendes Bitten den B. in den Wagen auf. Während er von einem zweiten Wagen überholt wurde, fiel von diesem ein Koffer herab, der unbefestigt darauf gestanden hatte. Das Pferd des A scheute, ging durch und schleuderte das Gefährt an einen Baum. B. erlitt einen Schädelbruch und starb bald darauf. Die Hinterbliebenen klagten auf Schadensersatz und A. als Halter des durchgegangenen Pferdes wurde verurteilt.

Diese Entscheidung, der sich eine ganze Reihe anderer, nicht minder eklatanter Fälle anreihen liesse, gibt allerdings zu Bedenken Anlaß, wenn auch die Art und Weise, wie man dieselbe im Reichstag ausgebeutet hat, die grellsten Uebertreibungen aufweist. So sprach man wiederholt von einem „Damoklesschwert, das durch diese Bestimmung über dem Haupt eines jeden Bauern

aufgehängt sei;“ oder man sagte, „der Bauer könne nicht mehr ruhig schlafen, da er jeden Augenblick befürchten müsse, daß durch seine Tiere ein Schaden angerichtet werden könne, durch dessen Ersatz er Hab und Gut verliere.“ So groß ist die Gefahr nun doch nicht! Aber immerhin sind gewisse Härten nicht zu verkennen, und es ist tatsächlich, besonders bei dem sog. kleinen Tierhalter wohl denkbar, daß er ohne irgend welches Verschulden einen Schadensersatz leisten muß, der ihm die Fortsetzung seines Wirtschaftsbetriebs erheblich erschwert, wenn nicht gar unmöglich macht.

Man hat nun Verschiedenes versucht, um diese Härten zu beseitigen, ohne das Gesetz selbst ändern zu müssen. So hat man vor allem hier ein Anwendungsgebiet des § 242 B. G.-B. zu erblicken geglaubt: „Der Schuldner ist verpflichtet, die Leistung so zu bewirken, wie Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte es erfordern.“ Man bezeichnete es nämlich als gegen Treu und Glauben verstoßend, wenn in einem derartigen Falle, wie dem oben angeführten, ein Schadensersatzanspruch geltend gemacht würde. Allein das Reichsgericht hat hier ganz mit Recht entschieden, daß von einer Anwendung des § 242 keine Rede sein könne. Denn gemäß § 242 ist lediglich der Inhalt einer Leistung nach Treu und Glauben zu bemessen, während es sich in dem hier in Frage stehenden Falle nicht um den Inhalt, sondern um die Existenz einer Leistungspflicht überhaupt handelt. Uebrigens verstößt es niemals gegen Treu und Glauben, wenn ein erwerbsunfähiger und mittelloser Hinterbliebener, der nun seines Ernährers beraubt ist, gegen den Tierhalter klagt, und zwar klagt, weil das Gesetz ihm dies erlaubt, weil § 833 ihm ein Recht hiezu gibt. Andernfalls müßten alle Ersatzansprüche, bei denen dem Schädigenden ein Verschulden nicht nachzuweisen ist, konsequenterweise a limine abgewiesen werden!

Ferner machte man geltend, daß jeder Tierhalter

sich um ein geringes Geld versichern könne und so bei einem eintretenden Schadensfall gedeckt sei; z. B. gebe es Versicherungsgesellschaften, welche gegen eine jährliche Prämie von nur drei Mark die Haftung für ein Pferd bis zur Höhe von 150 000 Mark übernähmen. Demnach wäre es ja im Interesse eines jeden Tierhalters gelegen, derartige Institute möglichst viel zu benutzen. Die Richtigkeit dieser Aufstellungen wird ohne weiteres zugegeben. Wie die Verhältnisse gegenwärtig liegen, ist die Deckung durch eine Versicherung das einzige Mittel, um eine gewisse Sicherheit für einen Betrieb zu schaffen. Allein wenn man mit diesem Hinweis der Härte des § 833 begegnen will, so ist dem doch verschiedenes entgegenzuhalten. Vor allem zeigt ein Blick auf die Praxis, daß es nicht wenige Tierhalter gibt, die von dem Vorhandensein derartiger Versicherungsanstalten gar keine Ahnung haben. Und wenn sie davon wissen, so unterlassen sie es doch, dieselben zu benützen, sei es aus Gleichgiltigkeit, sei es in der Erwartung, daß sie, nachdem sie bisher von einem Schaden nicht betroffen wurden, auch fernerhin davon verschont bleiben möchten. Tatsächlich ist in den Motiven des Abänderungsentwurfs vom 24. Februar 1906 festgestellt, daß von etwa 52 000 landwirtschaftlichen Betrieben der Provinz Westfalen nur etwa 11 000 versichert sind. Ebenso sind von den Lohnfuhrunternehmern im Bezirk der Handelskammer zu Bochum nur etwa 30% durch Versicherung gedeckt.

Ferner darf nicht übersehen werden, daß für viele der schlecht situierten Tierhalter der Versicherungsbeitrag eine Last bedeutet, die unter Umständen recht drückend wirken kann. Denn ganz unrichtig ist der immer wiederkehrende Einwand, daß der Tierhalter in den meisten Fällen von den beiden im konkreten Fall auftretenden Betrieben am leichtesten belastet werden könne, da er sich immer in einer relativ günstigeren Vermögenslage befinde.

Endlich aber sei noch auf ein prinzipielles Bedenken

hingewiesen, und das ist die Hintanstellung des schon oben erwähnten Präventionsmoments. Es liegt in der Natur der Sache, daß mancher Tierhalter nicht mehr mit der früheren Sorgfalt eine Schädigung Dritter vermeidet, wenn er weiß, daß ein eventueller Schadensersatz nicht ihn selbst, sondern die Versicherungsgesellschaft treffen wird. Der Abgeordnete Liebermann von Sonnenberg erzählte im Reichstag folgendes bezeichnende Beispiel:[1]) Vor dem Richter steht ein Schlächter, dessen Hund ein Kind verletzt hat. Er benimmt sich sehr gleichgiltig und erklärt schließlich: Mir ist alles egal, ich bin ja versichert und brauche das Urteil, damit die Versicherungs-Gesellschaft zahlt!

Mag also auch unter der gegenwärtigen Rechtslage eine möglichste Ausdehnung der Versicherung — für welche sich auch der 28. deutsche Juristentag ausgesprochen hat, — den besten Schutz gegen die Härten des § 833 bieten, so dürfte doch mit Rücksicht auf die völlige Ausseracht lassung des Präventionsmoments eine prinzipielle Durchführung nicht als wünschenswert erscheinen.

Ein Bedenken aber ist gegen die Aenderung des § 833 geltend gemacht worden, das nicht ohne Weiteres zurückgewiesen werden kann: Ist es ratsam, nach so kurzem Bestehen unseres Bürgerlichen Gesetzbuchs schon jetzt eine Aenderung vornehmen zu wollen, wodurch die erste Bresche in das grosse Gesetzeswerk gelegt würde? Die Antwort auf diese Frage ist umsomehr von Wichtigkeit, als zu erwarten steht, daß, wenn tatsächlich einmal eine Aenderung vorgenommen wird, wohl eine ganze Anzahl weiterer Forderungen gestellt werden dürfte.

Man hat nun bei der Beratung im Reichstag den Einwand erhoben[2]) daß man es in vielen Fällen des B. G.-B. — und so auch in dem § 833 — mit dem Er-

[1]) Vergl. Stenogr. 1905 S. 4999.
[2]) Vergl. Stenogr. 1905 S. 4998.

gebnis langwieriger Kompromiss-Verhandlungen zu tun habe, und dabei sei es klar, daß manche Bestimmung der einen oder andern Interessentengruppe nicht gefalle und drückend erscheine. Allein dem ist entgegenzuhalten, daß es sich in der hier vorliegenden Frage nicht etwa nur um eine bestimmte Interessentengruppe handelt. Man ist zu leicht geneigt, das Ganze zu einer Interessenfrage der Partei zu stempeln, welche die Initiative ergriffen hat, der wirtschaftlichen Vereinigung. Hiergegen sei nur erinnert an den Droschkenkutscher, an den kleinen Krämer mit seinem Hundefuhrwerk, an den Handwerker, der nicht selten ein Tier zur Ausübung seines Berufes halten muß. Am deutlichsten spricht hier die Statistik: Von 537 auf Grund des § 833 Verurteilten des Königreichs Preussen kommen 133, also 28% auf die Landwirtschaft, 199, also 44% auf den Gewerbebetrieb und 28% auf andere Wirtschaftsbetriebe.[1]) Wenn man von einem Parteiinteresse spricht, so vergisst man ferner, daß in vielen Fällen der Schaden nicht nur von einem Landwirt ausgeht, sondern auch einen Landwirt trifft. Da, wo die meisten Tiere gehalten werden, kommt man am häufigsten mit denselben in Berührung, und infolgedessen werden auch hier die meisten Schäden zu verzeichnen sein. Ein Wegfall des Entschädigungsanspruchs würde dem Landwirt wohl nicht minder fühlbar werden, wie jedem andern Dritten. Würde es sich in der ganzen Frage nur um ein Parteiinteresse handeln, so müsste dies hinter dem Interesse der Allgemeinheit zurücktreten. Die Tierschadensfrage berührt jedoch nicht nur den Landwirt, wenn dieser auch in erster Linie interessiert ist, sie ist vielmehr eine Frage von so allgemeiner Bedeutung, daß wohl alle Kreise an einer entsprechenden Lösung derselben in hohem Masse beteiligt erscheinen.

---

[1]) Vergl. Reichstags-Drucksache 255/1905,06.

Demgemäß beschränkt sich auch das tatsächliche Bedürfnis nach einer Aenderung des § 833 nicht nur auf die landwirtschaftlichen Kreise, sondern ist ein allgemeines. Darüber geben die Motive zu dem Entwurf vom 24. Februar 1906 klaren Aufschluß. So wird darin unter Anderem gesagt: „Das Ergebnis der Ermittelungen lässt den Wunsch nach einer Milderung der Haftpflicht des Tierhalters als wohlbegründet erscheinen. Die preussischen Landwirtschaftskammern haben sämtlich eine Aenderung des § 833 im Sinne des Reichstagsbeschlusses befürwortet, und ebenso hat sich die erhebliche Mehrzahl der von den preussischen Handelskammern eingegangenen Aeusserungen für eine Milderung der Haftpflicht ausgesprochen.“ [1])

Ob man nun einem derartigen Wunsch der Allgemeinheit mit dem schon angeführten Bedenken begegnen kann, daß es noch zu früh sei, um jetzt schon an eine Aenderung des B. G.-B. heranzutreten, das erscheint zum mindesten zweifelhaft, und die Regierung hat wohl recht daran getan, daß sie sich für die Vornahme einer Aenderung entschieden hat. So erklärte in der Kommissionsberatung des Antrags von Trauenfels der Vertreter der Reichsjustizverwaltung „diese stehe mit Rücksicht auf die grossen Härten, die sich bei der praktischen Anwendung des § 833, insbesondere auch für kleinere Betriebe ergeben haben, in diesem einen Fall einer Aenderung des B. G.-B. freundlich gegenüber.“[2])

Allerdings weist die Anlage A der Motive, in welcher das Ergebnis der statistischen Untersuchungen niedergelegt ist, eine grosse Lücke auf, indem sie gerade den wesentlichsten Punkt vermissen lässt, nämlich eine Angabe über die Grösse und sonstige Beschaffenheit der in Frage kommenden Wirtschaftsbetriebe. Gerade darnach

[1]) Vergl. Reichstags-Drucksachen No. 255/1906 S. 3.
[2]) Vergl. Kom. Bericht 727/1905, S. 5.

hätte man am besten beurteilen können, ob wirklich drückende Härten vorliegen, indem etwa eine grosse Zahl der von der Schadensersatzpflicht betroffenen Betriebe nicht tragfähig war und infolgedessen eine empfindliche Einschränkung erleiden musste. Es wäre deshalb nicht uninteressant, wenn noch nachträglich eine solche Aufstellung beschafft werden könnte. Hier aber genügt es, darauf hinzuweisen, daß wenigstens theoretisch die Möglichkeit besteht, daß auch ein nicht tragfähiger Betrieb von der Schadensersatzpflicht getroffen und dadurch zu Grunde gerichtet werden kann. Und diese Feststellung vermag eine Aenderung des § 833 wohl genügend zu begründen. Allerdings kann eine solche nur gutgeheissen werden, wenn sie tatsächlich die Schwäche des § 833 — die Ausserachtlassung des Tragfähigkeitsmoments — behebt und so einen Fortschritt in der Rechtsentwicklung bedeutet.

Nach dem Entwurf vom 24. Februar 1906 soll dem § 833 folgender zweite Satz beigefügt werden:

> „Die Ersatzpflicht tritt nicht ein, wenn der Schaden durch ein Haustier verursacht wird, das dem Beruf, der Erwerbstätigkeit oder dem Unterhalt des Tierhalters zu dienen bestimmt ist, und entweder der Tierhalter bei der Beaufsichtigung des Tieres die im Verkehr erforderliche Sorgfalt beobachtet oder der Schaden auch bei Anwendung dieser Sorgfalt entstanden sein würde."

Dieser Entwurf enthält vor allem das Neue, daß er Haustiere, die wirtschaftlich notwendig sind, von den wilden und Luxustieren unterscheidet, wobei, wie die Motive ausführen, der Umstand massgebend sein soll, daß das Tier beim Eintritt des Schadens tatsächlich wirtschaftlich verwendet wird, und nicht etwa erst künftig dazu bestimmt ist. Diese Unterscheidung beruht auf dem oben in § 2 ausgeführten Gedanken, daß bei wilden und Luxustieren

die Gefahren für die Allgemeinheit weitaus grösser sind wie die Vorteile, welche diese Tiere bieten.

Viel wichtiger aber als dieser Punkt ist die allgemeine Grundlage der Haftung nach dem Entwurf. Als Regel ist die objektive Haftung wie bisher beibehalten; handelt es sich aber um ein wirtschaftlich notwendiges Haustier, und wurde von dem Tierhalter die im Verkehr erforderliche Sorgfalt bei Beaufsichtigung des Tieres beobachtet, oder wäre der Schaden auch bei Anwendung dieser Sorgfalt entstanden, so tritt eine Haftpflicht des Tierhalters nicht ein. Der Entwurf ist also von der objektiven Haftung zur Culpahaftung übergegangen. Allerdings ist dabei die Beweislast umgekehrt, indem dem Tierhalter der Exkulpationsbeweis aufgebürdet wird.

Dieser Uebergang von der objektiven Haftung zur Culpahaftung ist ziemlich einstimmig in Juristenkreisen als ein Rückschritt gegenüber der jetzigen Fassung des § 833 bezeichnet worden, und das mit Recht. Freilich ist dem Tierhalter der Exkulpationsbeweis auferlegt, aber dieser wird in den weitaus meisten Fällen leicht erbracht werden können: denn einerseits ist der Begriff „des Haustieres, das dem Beruf, der Erwerbstätigkeit oder dem Unterhalt des Tierhalters zu dienen bestimmt ist," ein sehr dehnbarer, andererseits wird auch von dem Tierhalter meist ohne besondere Schwierigkeit nachgewiesen werden können, daß er die im Verkehr erforderliche Sorgfalt bei der Beaufsichtigung des Tieres beobachtet habe; und gelingt dieser Nachweis nicht, wurde also die im Verkehr erforderliche Sorgfalt nicht beobachtet, so steht dem Tierhalter immer noch die Möglichkeit offen, darzutun, daß der Schaden auch bei Anwendung der entsprechenden Sorgfalt entstanden sein würde. Jedenfalls also dürfte sich eine praktische Durchführung des Entwurfs derart gestalten, daß in der überwiegenden Mehrzahl der Fälle der Tierhalter, von der Ersatzpflicht frei wäre, der Verletzte demnach den Schaden

definitiv zu tragen hätte. Für eine derartige, einseitige Belastung aber fehlt es an jedem Rechtsgrund. Während die gegenwärtig geltende objektive Haftung gestützt ist auf die völlig berechtigten Gedanken des aktiven Interesses, der Gefährdung und der Prävention, ist für eine Ueberwälzung des Schadens im Sinne des Entwurfs eine sichere Grundlage absolut zu vermissen. Man müsste denn gerade annehmen, dass die Interessen des Tierhalters an seinen Tieren wichtiger wären, als die eines Dritten an der Unversehrtheit von Leib und Gut.

Ferner ist in dem Entwurf das Moment der ökonomischen Tragfähigkeit ebensowenig berücksichtigt, wie in der jetzigen Fassung des § 833. Wenn schon dieser zu Klagen über grosse Härten Anlass gegeben hat, so ist mit Bestimmtheit zu erwarten, daß eine Durchführung des Entwurfs zu noch viel heftigeren Angriffen führen müsste, und man sähe sich wohl bald zum zweitenmale vor die Notwendigkeit gestellt, eine weitere Aenderung eintreten zu lassen.

Der Entwurf ist demnach in jeder Beziehung als ein völlig verfehlter anzusehen, da seine Durchführung ohne Zweifel noch grössere Härten bringen müsste wie die jetzige Fassung des § 833; da er jeder sicheren Grundlage für eine definitive Belastung des Geschädigten entbehrt; da er endlich das Moment der ökonomischen Tragfähigkeit gänzlich unbeachtet lässt. Also in sozialer, juristischer und ökonomischer Hinsicht wäre eine definitive Annahme dieses Entwurfes als Gesetz nur zu bedauern!

Das Ergebnis dieser Arbeit stellt vielmehr an einen brauchbaren Entwurf folgende Forderungen:

1) Unter allen Umständen ist unbeschränkt Schadensersatz zu leisten, wenn der Tierhalter die im Verkehr erforderliche Sorgfalt nicht beobachtet; denn in diesem Falle ist die Interessenbetätigung eine un-

rechtmässige, und der Schädiger hat daher alle daraus erstehenden schädlichen Folgen auf sich zu nehmen.

2) Dem Tierhalter ist der Exkulpationsbeweis aufzuerlegen, indem er seinerseits darzutun hat, dass er die im Verkehr erforderliche Sorgfalt beobachtet habe. Diese Umkehrung der Beweislast rechtfertigt sich aus den in § 2 dieser Arbeit behandelten Momenten des aktiven Interesses, der Gefährdung und der Prävention, welche in der Tierschadensfrage nicht übersehen werden können.

3) Das Moment der ökonomischen Tragfähigkeit ist zu berücksichtigen und zwar in der Weise, dass in den Fällen, in denen die entsprechende Sorgfalt angewendet wurde, der Tierhalter den Schaden insoweit zu ersetzen hat, als die Billigkeit nach den Umständen, insbesondere nach den Verhältnissen der Beteiligten, es erfordert. Begründung hiefür ist die möglichste Erhaltung der wirtschaftlichen Integrität als Inbegriff der wichtigsten für ein Individuum jeweils in Frage kommenden Interessen.

Litteratur.

1. V. Amira, Tierstrafen und Tierprozess, in den Mitteilungen des Instituts für österreichische Geschichtsforschung, Bd. 12, 1891
2. Archiv für zivilistische Praxis.
3. Bericht der Reichstagskommission über den Entwurf eines B. G. B. 1896.
4. Binding, die Normen und ihre Uebertretung, 1890.
5. Brunner, deutsche Rechtsgeschichte, Leipzig 1892.
6. Bruns, Zeitschrift für Rechtsgeschichte.
7. Cosak, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, 1900.
8. Crome, System des deutschen bürgerl. Rechts, Tübingen 1900.
9. Denkschrift zum Entwurf eines B. G. B., 1896.
10. Dernburg, Pandekten, Berlin 1903.
11. derselbe: Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, Halle 1900.
12. Deutsche Juristenzeitung.
13. Drucksachen des Reichstags aus den beiden letzten Jahren.
14. Eck, Vorträge über das Recht des B. G. B., Berlin 1903.
15. Endemann, Lehrbuch des bürgerl. Rechts, Berlin 1899.
16. Enneccerus-Lehmann, das bürgerliche Recht, Marburg 1900.
17. Feder, Verantwortlichkeit für fremdes Verschulden, Berlin 1902.
18. Fischer-Henle, Commentar zum B. G. B., München 1904.
19. Fleischhauer, die Haftungsgrenze aus § 833, in Grüchots Beitr. Bd. 47, S. 303 ff.
20. Franke, die Haftung des Tierhalters nach § 833 B. G. B., Archiv f. zivilist. Pr. 96., 1905
21. Gierke, der Entwurf eines B. G. B. und das deutsche Recht, in Schmollers Jahrb. 13, 1899.
22. Goldmann-Lilienthal, das B. G. B., Berlin 1900.
23. Gorski, Wer ist Halter des Tieres im Falle des § 833, Rostocker Dissertation 1903.
24. Goslich, Wo liegt die Grenze der Haftung des Tierhalters? In Grüchots Beitr. Bd. 47, 1903.
25. Gottschalk, das mitwirkende Verschulden bei Schadenersatzansprüchen nach dem B. G. B., Berlin 1903.
26. Grimm, deutsche Weistümer.
27. Grüchot, Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechts.

28. Holfeld, Die Haftung des Tierhalters, Leipziger Diss. 1904.
29. Isay, Die Verantwortlichkeit des Eigentümers für seine Tiere, Iherings Jahrb. Bd. 39. S. 209 ff.
30. Ders:, Die Haftung des Tierhalters nach § 833 B. G. B., in Grüchots Beitr, Bd. 48.
31. Iherings Jahrbücher für die Dogmatik des bürgerl. Rechts.
32. Ihering, das Schuldenmoment im römischen Privatrecht.
33. Jung, Delikt und Schadensverursachung, Heidelberg 1897.
34. Kleefeld, Der Begriff des Tierhaltens, sowie Grundlage und Umfang der Haftung aus § 833, Freiburger Diss. 1904.
35. Kluge, Die Volkswirtschaftliche Grundlage für die Haftung des Tierhalters im B. G. B., Jena 1905.
36. v. Königsloew, zur Auslegung des § 833, jurist. Wochenschrift 1902, S. 240 ff.
37. v. Kries, Ueber den Begriff der objektiven Möglichkeit und Anwendung desselben, 1888.
38. Kritische Vierteljahresschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft.
39. Kuhlenbeck, Handkommentar zum B. G. B. Berlin, 1903
40. Linkelmann, Die Schadensersatzpflicht aus unerlaubten Handlungen nach dem B. G. B., Berlin 1898.
41. v. Liszt, Die Deliktsobligationen im System des B. G. B., Berlin 1898.
42. Ders.: Lehrbuch des Strafrechts, Berlin 1903.
43. Loening, Die Haftung des Staats aus rechtswidrigen Handlungen seiner Beamten, Dorpat 1879.
44. Mataja, Das Recht des Schadenersatzes vom Standpunkt der Nationalökonomie, Leipzig 1888.
45. Mauczka, Der Rechtsgrund des Schadensersatzes ausserhalb bestehender Schuldverhältnisse, Leipzig und Wien 1904.
46. Merkel Ad., Juristische Encyklopädie, Berlin 1885.
47. Merkel, Rud., Die Kollision rechtmässiger Interessen und die Schadensersatzpflicht bei rechtmässigen Handlungen, Strassburg 1895.
48. Motive zum Entwurf eines B. G. B. 1896.
49. Müller, Der Begriff der unerlaubten Handlung nach dem B. G. B., Halle 1900.
50. Müller-Meikel, Das bürgerliche Recht, München 1899.
51. Mugdan, Die gesamten Materialien zum B. G. B., Berlin 1899.
52. Neumann, Kommentar zum B. G. B., Berlin 1903.
53. Oertmann, Das Recht der Schuldverhältnisse, Berlin 1899.
54. Planck, Das B. G. B., Berlin 1899.

55. Protokolle der Kommission für die 2. Lesung des Entwurfs des B. G B., 1899.
56. Rechtsprechung der Oberlandesgerichte auf dem Gebiet des Zivilrechts.
57. G. Rümelin, Culpahaftung und Causalhaftung, Archiv für zivilist. Pr. Bd. 88, S. 285 ff.
58. M. Rümelin, Die Gründe der Schadenszurechnung und die Stellung des deutschen B. G. B. zur objektiven Schadensersatzpflicht, Freiburg i. B. 1896.
59. Scherer, Recht der Schuldverhältnisse 1899.
60. Schmollers Jahrbücher.
61. Seufferts Archiv.
62. Sjörgen, Zur Lehre von den Formen des Unrechts und den Tatbeständen der Schadensstiftung in Iher. Jahrb. Bd. 35 1895,
63. Smidt, Die Haftung des Tierhalters in der Rechtsprechung, Freiburger Diss. 1904.
64. Stammler, Recht der Schuldverhältnisse, und seine allgemeinen Lehren, Berlin 1899.
65. Staudinger, Kommentar zum B. G. B.
66. Stobbe-Lehmann, Handbuch des deutschen Privatrechts Bd. 3. 1898.
67. Unger, Handeln auf eigene Gefahr, Jena 1893.
68. Derselbe. Handeln auf fremde Gefahr, in Iher. Jahrb. Bd. 33, S. 299 ff.
69. Voigt, Die Fälle der Causalhaftung des B. G. B., Jenenser Diss. 1902.
70. v. Weinrich, Die Haftpflicht wegen Körperverletzung und Tötung eines Menschen, Berlin 1902.
71. Weyl, System der Verschuldensbegriffe im B. G. B., München 1905.
72. Wieszner, Die Haftung des Tierhalters aus § 833 B. G. B., Breslauer Diss. 1903.
73. Wilda, Strafrecht der Germanen, 1842.
74. Windscheid-Kipp, Lehrbuch des Pandektenrechts, Berlin 1900
75. Zachariae von Lingental-Crome, Handbuch des französischen Zivilrechts, Freiburg 1894.